

Представлено дослідження актуальних проблем історії права та держави, адміністративного, трудового права, цивільного процесу, визначено шляхи та напрями їхнього розв'язання. Окремі дослідження направлені на аналіз прав людини, визначення механізму їхньої реалізації та захисту.

Для наукових працівників, практиків, викладачів, аспірантів, студентів.

The issue covers research on the history of law and state, administrative law, employment law, civil procedure as well as the ways and directions for their development. Some studies deal with human rights and the mechanism for their implementation and protection.

The issue is intended for researchers, legal practitioners, students.

<b>ГОЛОВА РЕДАКЦІЙНОЇ РАДИ</b>	І.С. Гриценко, д-р юрид. наук, проф. (Україна)
<b>РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ</b>	І.О. Ізарова, д-р юрид. наук, доц. (Україна) (гол. ред.); І.С. Сахарук, канд. юрид. наук (Україна) (відп. секр.); Ф. Гаскон-Інхаусті, д-р юрид. наук (Іспанія); Н.Л. Губерська, д-р юрид. наук, проф. (Україна); Р.Ю. Гревцова, канд. юрид. наук, доц. (Україна); Л. Ерво, д-р юрид. наук, проф. (Швеція); Т.О. Дідич, д-р юрид. наук, доц. (Україна); І.А. Діковська, д-р юрид. наук, доц. (Україна); О.А. Заярний, д-р юрид. наук, доц. (Україна); Т.Г. Ковальчук, канд. юрид. наук, доц. (Україна); А.О. Кодинець, д-р юрид. наук, доц. (Україна); О.В. Кологойда, д-р юрид. наук, проф. (Україна); В.Р. Корнеліс Хендрік (Ремко), д-р юрид. наук, проф. (Нідерланди); О.Л. Кучма, д-р юрид. наук, доц. (Україна); М.А. Лупой, д-р права (Італія); О.В. Марцеляк, д-р юрид. наук, проф. (Україна); І.А. Мацелюх, д-р юрид. наук, доц. (Україна); В.В. Носік, д-р юрид. наук, проф., член-кор. НАПрН України; О.О. Отраднава, д-р юрид. наук, проф. (Україна); Н.Б. Пацурія, д-р юрид. наук, проф. (Україна); С.В. Прилуцький, д-р юрид. наук, доц. (Україна); І.О. Ромащенко, канд. юрид. наук (Україна); Е. Сільвестрі Елізабетта, д-р права, проф. (Італія); О.В. Стрельцова, д-р юрид. наук, доц. (Україна); А. Узелац, д-р юрид. наук, проф. (Хорватія)
<b>Адреса редколегії</b>	Юридичний факультет, вул. Володимирська, 60, Київ, Україна, 01601 ☎ (38044) 239 31 67 E-mail: visnyk.knu.law@gmail.com Web: <a href="http://visnyk.law.knu.ua/">http://visnyk.law.knu.ua/</a>
<b>Затверджено</b>	Вченою радою юридичного факультету 25.10.19 (протокол № 3)
<b>Включено</b>	до Переліку наукових фахових видань України. Міністерство освіти і науки України. Наказ № 747 від 13.07.15
<b>Зареєстровано</b>	Міністерством юстиції України. Свідоцтво про державну реєстрацію друкованого засобу масової інформації КВ № 16528-5000Р від 19.04.10 КВ №24096-13936Р від 31.07.19
<b>Засновник та видавець</b>	Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Видавничо-поліграфічний центр "Київський університет". Свідоцтво внесено до Державного реєстру ДК № 1103 від 31.10.02
<b>Адреса видавця</b>	ВПЦ "Київський університет" (кімн. 43), 6-р Т. Шевченка, 14, Київ, Україна, 01030 ☎ (38044) 239 31 72, 239 32 22; факс 239 31 28

# BULLETIN

OF TARAS SHEVCHENKO NATIONAL UNIVERSITY OF KYIV

ISSN 1728-2195

LEGAL STUDIES

2(109)/2019

Founded in 1958

The issue covers research on the history of law and state, administrative law, employment law, civil procedure as well as the ways and directions for their development. Some studies deal with human rights and the mechanism for their implementation and protection.

The issue is intended for researchers, legal practitioners, students.

Представлено дослідження актуальних проблем історії права та держави, адміністративного, трудового права, цивільного процесу, визначено шляхи та напрями їхнього розв'язання. Окремі дослідження направлені на аналіз прав людини, визначення механізму їхньої реалізації та захисту.

Для наукових працівників, практиків, викладачів, аспірантів, студентів.

HEAD of the EDITORIAL COUNCIL	Prof. I. Hrytsenko, Doctor of law (Ukraine)
EDITORIAL BOARD	Dr. Izarova Iryna (Editor-in-Chief) (Ukraine); Sakharuk Iryna (PhD, Managing Editor) (Ukraine); Dr. Gascón-Inchausti Fernando (Spain); Prof. Huberska Natalia (Ukraine); Assoc. Prof. Hrevtsova Radmyla (Ukraine); Prof. Ervo Laura (Sweden); Dr. Didych Taras (Ukraine); Dr. Dikovska Iryna (Ukraine); Dr. Zaiarnyi Oleg (Ukraine); Assoc. Prof. Kovalchuk Tetiana (Ukraine); Dr. Kodynets Anatolii (Ukraine); Prof. Kolohoida Oleksandra (Ukraine); Prof. Cornelis Hendrik (Remco) Van Rhee (the Netherlands); Dr. Kuchma Olha (Ukraine); Assoc. Prof. Lupoi Michele Angelo (Italy); Prof. Martelyak Oleg (Ukraine); Dr. Matseliukh Ivanna (Ukraine); Prof. Nosik Volodymyr (Ukraine); Dr. Otradnova Olesia (Ukraine); Prof. Patsuriia Nino (Ukraine); Dr. Prylutskyi Serhii (Ukraine); Romashchenko Ivan (PhD) (Ukraine); Prof. Silvestri Elisabetta (Italy); Dr. Strieltsova Olha (Ukraine); Prof. Uzelac Alan (Croatia)
Editorial address	Faculty of Law, 60 Volodymyrska Street, Kyiv, Ukraine, 02017 Taras Shevchenko National University of Kyiv, Kyiv, Ukraine, 03022, Kyiv, phone: 38 044 239-31-67; E-mail: visnyk.knu.law@gmail.com Web: <a href="http://visnyk.law.knu.ua/">http://visnyk.law.knu.ua/</a>
Approved by	the Academic Board of the Faculty of Law, Taras Shevchenko National University of Kyiv (Protocol No. 3 of 25th October 2019)
Accreditation	The journal is included in the "List of Scientific Professional Editions of Ukraine" (Decree of the Ministry of Education and Science of Ukraine No. 747 dated 18 July 2015)
Registration	the Ministry of Justice of Ukraine Registration certificate KB № 16528-5000P dated 19 April 2010 Registration certificate KB No. 24096-13936P dated 31 July 2019
Publisher	Taras Shevchenko National University of Kyiv, Kyiv, Ukraine Publishing center "Kyiv University". DK №1103 of 31.10.02
Address of publisher	Kyiv University Publishing and Printing Center (off. 43), 14, Taras Shevchenka blv., Kiev, 01030, Ukraine, ☎ (38044) 239 31 72, 239 32 22; fax 239 31 28

---

## ЗМІСТ

---

<b>Білоцерковець Н.</b> Інструменти публічного адміністрування у сфері набуття права на здійснення діяльності з надання електронних довірчих послуг.....	5
<b>Бошайнен-Дуурсма Г.-К., Ізарова І.</b> Наказне провадження в Австрії та Україні: порівняльне дослідження .....	10
<b>Король Д.</b> Роль суду у виборі порядку розгляду цивільної справи: проблемні питання .....	15
<b>Король О.</b> Загальні засади принципу співробітництва в цивільному процесі європейських країн .....	19
<b>Різник В.</b> Політична реклама: деякі проблеми правового забезпечення.....	22
<b>Сахарук І., Батиченко С., Дерій О., Крижевський А., Магомедова А., Погорелова О.</b> Ключові напрями реалізації державної політики України у сфері трудової міграції .....	26
<b>Цвєткова Ю.</b> Реалізація загальноімперського законодавства про свободу віросповідання в окремих суб'єктах Священної Римської імперії німецької нації в XV–XVI ст. ....	35

---

## CONTENTS

---

<b>Bilotserkovets N.</b> Public Administration Instruments for of Acquisition of the Right to Provide Electronic Trust Services.....	5
<b>Chr. Boschainen-Duursma H., Izarova I.</b> Order for Payment Procedure in Austria and Ukraine: Comparative Study.....	10
<b>Korol D.</b> The Role of the Court in Choosing the Civil Case Procedure: Problematic Issues.....	15
<b>Korol O.</b> The Cooperation of a Judge and the Parties in the Civil Procedure in European States: General Approaches.....	19
<b>Riznyk V.</b> Political Advertising: Some Issues of Legal Support .....	22
<b>Sakharuk I., Batychenko S., Derii O., Kryzhevskiy A., Magomedova A., Pohorielova O.</b> Basic Directions of Realization the State Policy of Ukraine for Labor Migration .....	26
<b>Tsvietkova Yu.</b> The Implementation of the Whole-Empire Legislation Regulating the Freedom of Faith in the Holy Roman Empire's Subjects in the 15-16th Centuries .....	35

## ІНСТРУМЕНТИ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ У СФЕРІ НАБУТТЯ ПРАВА НА ЗДІЙСНЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ З НАДАННЯ ЕЛЕКТРОННИХ ДОВІРЧИХ ПОСЛУГ

*Окреслено систему інструментів діяльності публічної адміністрації, які використовуються у сфері надання електронних довірчих послуг, а саме: під час адміністративних процедур набуття юридичними особами та фізичними особами-підприємцями права здійснювати діяльність із надання кваліфікованих електронних довірчих послуг. Серед таких інструментів виділено адміністративні акти, адміністративні договори й акти-дії. За результатами аналізу адміністративно-правових норм законодавства України, що регулюють правовідносини у сфері надання електронних довірчих послуг, встановлено: повноваження національного регулятивного органу у цій сфері щодо ухвалення рішень про внесення особи до Довірчого списку покладено на Міністерство юстиції України та Національний банк України. Тоді як окремі технічні повноваження в адміністративній процедурі, що завершується прийняттям адміністративного акта у формі рішення про внесення (відмову у внесенні) особи до Довірчого списку, покладені на Державну службу спеціального зв'язку та захисту інформації України.*

*Застосовано методи та прийоми логіки, зокрема, метод аналізу для виявлення з-поміж усіх інструментів діяльності публічної адміністрації тих інструментів, що використовуються саме у правовідносинах з надання електронних довірчих послуг. Також автором використано порівняльно-правовий метод, завдяки якому було проаналізовано зарубіжний досвід використання інструментів публічного адміністрування під час адміністративних процедур з отримання права надавати довірчі послуги.*

*Зроблено висновок, що система суб'єктів публічної адміністрації у сфері надання довірчих послуг в Україні в певній мірі не узгоджується із принципами побудови системи таких суб'єктів за законодавством Європейського Союзу. З огляду на це запропоновано здійснити інституційні та функціональні реформи шляхом позбавлення Міністерства юстиції України та Національного банку України регулятивних повноважень щодо ухвалення адміністративних актів, спрямованих на оформлення права приватної особи на надання електронних довірчих послуг, закріпивши ці повноваження виключно за Державною службою спеціального зв'язку та захисту інформації України.*

*Ключові слова: адміністративні акти, адміністративні договори, адміністративні процедури, суб'єкти публічної адміністрації, Державна служба спеціального зв'язку та захисту інформації України.*

**Вступ.** Конституція України визначає нашу державу як незалежну, демократичну, соціальну та правову і водночас закріплює такі засади розбудови суспільного життя, як політична, економічна й ідеологічна багатоманітність, право на вільне збирання, зберігання та поширення інформації [1]. Одночасно із закріпленням та поступовою реалізацією цих принципів зазнала змін і мета діяльності держави, що змінилася з радянської командно-адміністративної на сучасну сервісно-регуляторну.

Сервісно-регуляторна діяльність держави передбачає, зокрема, законодавче закріплення системи економічних, правових і соціальних засобів, дія яких спрямована на формування сприятливих, конкурентних умов для провадження інформаційної діяльності [2, с. 317]. Не є винятком діяльність у сфері надання електронних довірчих послуг (ЕДП), адже ефективне адміністративно-правове регулювання діяльності у цій сфері є важливою передумовою для впровадження в Україні електронного урядування, зокрема і для автоматизації процесів обміну інформацією між суб'єктами публічної адміністрації (СПА) та їхніми інформаційними системами, для забезпечення доступу до них інших державних органів, а також для підвищення ефективності, зручності надання електронних публічних послуг.

Формування комплексного механізму адміністративно-правового регулювання діяльності з надання ЕДП перебуває у безпосередній залежності від дослідження одного з його базових елементів – інструментів публічного адміністрування у сфері набуття права на здійснення цієї діяльності.

Теоретичні підходи до розуміння інструментів діяльності публічної адміністрації були розроблені В. Авер'яновим, В. Бевзенком, П. Діхтієвським, Р. Мельником, І. Патерило, В. Тимощуком та іншими науковцями. Питаннями правового статусу СПА, які

уповноважені використовувати відповідні інструменти у різних сферах інформаційної та іншої господарської діяльності, займалися О. Баранов, Ю. Ващенко, О. Заярний, К. Галинська та інші вчені.

Незважаючи на ґрунтовне дослідження питань правової природи та практичного застосування інструментів діяльності публічної адміністрації, особливості та проблемні аспекти застосування відповідних інструментів у сфері надання ЕДП залишаються малодослідженими.

Метою цієї статті є аналіз особливостей використання СПА інструментів публічного адміністрування, що опосередковують набуття приватними особами статусу кваліфікованих надавачів ЕДП, та виявлення недоліків у застосуванні СПА цих інструментів діяльності. Автор ставить за мету розробити пропозиції для приведення у відповідність до *acquis communautaire* тих адміністративних процедур, що завершуються прийняттям адміністративного акта у формі рішення про внесення (відмову у внесенні) особи до Довірчого списку.

**Інструменти публічного адміністрування: поняття та види.** СПА вступають в адміністративно-правові відносини, використовуючи певні інструменти, які за радянських часів іменувалися "формами державного управління" [3, с. 122], а в сучасній науці адміністративного права отримали назву "інструменти публічного адміністрування" [4, с. 143] чи "інструменти діяльності публічної адміністрації" [5, с. 253].

Колектив авторів підручника "Адміністративне право України. Повний курс" пропонує визначати "інструмент публічного адміністрування" як зовнішній вираз однорідних за своїм характером і правовою природою груп адміністративних дій СПА, реалізований у межах суворої відповідності визначеної законом компетенції з метою досягнення бажаного для публічного адміністрування результату [4, с. 143–144]. Водночас, можна погодитись з І. Патерило, яка вважає, що під поняттям

"інструменти діяльності публічної адміністрації" варто розуміти усю сукупність засобів (приймів), що використовуються СПА для регулювання суспільних відносин, які виникають у сфері публічного управління [6, с. 288], адже, на нашу думку, діяльність СПА у сфері надання ЕДП спрямована, насамперед, на регулювання суспільних відносин у цій сфері.

Серед дослідників точаться дискусії з приводу того, які саме види інструментів публічного адміністрування можуть використовуватися публічною адміністрацією у її діяльності. Р. Мельник та В. Бевзенко пропонують виділяти три види інструментів діяльності публічної адміністрації: нормативні акти, адміністративні акти та адміністративні договори [5, с. 202]. І. Патерило додатково виділяє адміністративні акти-дії та акти-плани [7, с. 175].

Адміністративно-правове регулювання правовідносин у сфері надання ЕДП здійснюється за допомогою кожного з перерахованих вище інструментів, однак вибір цих інструментів залежить від того, які саме правовідносини у сфері надання ЕДП має на меті врегулювати публічна адміністрація.

**Адміністративні акти як інструменти публічного адміністрування.** Найбільш поширеним інструментом, який використовується з метою регулювання правовідносин щодо набуття приватними особами права надавати кваліфіковані ЕДП, є адміністративні акти.

Не вдаючись до дискусії щодо ознак, притаманних адміністративному акту, зауважимо, що до них переважна більшість науковців-адміністративістів відносить такі ознаки: вони є актами індивідуальної дії; ухвалюються СПА в установленому (процедурному) порядку; спрямовані на створення, зміну чи припинення прав та обов'язків фізичної або юридичної особи [4, 158–159]; є результатом розгляду адміністративної справи [7, с. 176]; мають зовнішню дію [8, с. 24].

Учинення адміністративного акту передбачено ч. 1 ст. 30 Закону України "Про електронні довірчі послуги", згідно з якою статусу кваліфікованого надавача ЕДП юридичні особи, фізичні особи-підприємці набувають з дня внесення відомостей про них до Довірчого списку на підставі рішення центрального засвідчувального органу<sup>1</sup> (ЦЗО) або засвідчувального центру<sup>2</sup>. Водночас ч. 6 ст. 30 цього закону передбачено підстави, за наявності яких ЦЗО або засвідчувальний центр приймає адміністративний акт у формі рішення про відмову у внесенні відомостей до Довірчого списку [9].

Зі змісту зазначених норм бачимо, що право надавати кваліфіковані довірчі послуги обумовлюється вчиненням відповідного адміністративного акта – прийняттям *рішення про внесення особи до Довірчого списку*.

На рішення, прийняття яких передбачено ч. 1, 6 ст. 30 Закону України "Про електронні довірчі послуги", можуть бути поширені ознаки, властиві адміністративним актам, з огляду на таке. Такі рішення є актами індивідуальної дії, адже вони мають чітко встановлену форму, визначеного адресата – особу, яка має намір надавати кваліфіковані ЕДП та звернулася з відповідною заявою, а їх прийняття спрямоване на

виникнення конкретних адміністративно-правових відносин за участю кваліфікованих надавачів ЕДП у майбутньому: відносин із надання кваліфікованих ЕДП. Це, водночас, вказує на зовнішню спрямованість дії цього рішення, яка виходить за межі СПА. Крім цього, такі рішення ухвалюються чітко визначеними суб'єктами – Міністерством юстиції України як ЦЗО та засвідчувальним центром Національного банку України (НБУ).

Насамкінець, такі рішення є результатом розгляду СПА відповідної заяви приватної особи, вимоги до змісту якої передбачені ч. 2 ст. 30 Закону України "Про електронні довірчі послуги".

Слід зауважити, що ані Закон України "Про електронні довірчі послуги" [9], ані регламент роботи ЦЗО, затверджений наказом Міністерства юстиції України від 5 листопада 2018 р. № 3439/5 [10], детально не регулюють порядок розгляду заяви (адміністративної справи) про внесення приватної особи до Довірчого списку. Предметом законодавчого регулювання є виключно термін розгляду такої заяви, який з огляду на ч. 4 ст. 30 Закону України "Про електронні довірчі послуги" не може становити більш як 15 робочих днів.

Р. Мельник слушно зауважує, що з огляду на відсутність в Україні Адміністративно-процедурного кодексу, питання щодо процедури видання адміністративного акта є ускладненим. Через це СПА під час підготовки та видання адміністративних актів мають зважати на принципи адміністративних процедур, розроблені й ухвалені Комітетом міністрів Ради Європи [5, с. 271; 11]. Зазначене правило, насамперед у частині принципу прийняття адміністративного акта з урахуванням права особи на участь у процесі його ухвалення, має застосовуватись адміністративними органами під час прийняття рішень про внесення (відмову у внесенні) особи до Довірчого списку.

Незважаючи на те, що право надавати кваліфіковані довірчі послуги виникає в особи з моменту її внесення до Довірчого списку, саме по собі ухвалення рішення про її внесення до Довірчого списку не є достатньою підставою для набуття такою особою права надавати кваліфіковані ЕДП. Наприклад, згідно з ч. 2 ст. 8, ч. 2 ст. 30 Закону України "Про електронні довірчі послуги", п. 41 вимог у сфері електронних довірчих послуг, затверджених постановою Кабінету Міністрів України від 7 листопада 2018 р. № 992 [12], прийняття Міністерством юстиції України як ЦЗО рішення про внесення особи до Довірчого списку передують прийняття Державною службою спеціального зв'язку та захисту інформації України (далі – Адміністрація Держспецзв'язку України) адміністративного акта – *рішення про погодження регламенту роботи особи, яка має намір надавати довірчі послуги*.

Із цього випливає, що суб'єктом правовідносин щодо адміністративно-правового регулювання адміністративних процедур набуття права на заняття діяльністю з надання ЕДП є не лише Міністерство юстиції України як ЦЗО, а й Адміністрація Держспецзв'язку України, яка уповноважена ухвалювати допоміжні адміністративні акти, що передують ухваленню Міністерством юстиції України як ЦЗО рішення про внесення особи до Довірчого списку.

**Адміністративні договори як інструменти діяльності публічної адміністрації.** Отримавши копію рішення Міністерства юстиції України як ЦЗО про внесення відомостей до Довірчого списку, особа, яка має намір надавати довірчі послуги, подає до Адміністратора інформаційно-телекомунікаційної системи

<sup>1</sup> Виконання функцій ЦЗО на Міністерство юстиції України згідно з ч. 1 ст. 7 Закону України "Про електронні довірчі послуги".

<sup>2</sup> Повноваження щодо створення засвідчувального центру для забезпечення внесення кваліфікованих надавачів ЕДП у банківській системі України та кваліфікованих надавачів ЕДП при здійсненні переказу коштів (учасників платіжних систем) до Довірчого списку покладено на Національний банк України згідно з ч. 1 ст. 9 Закону України "Про електронні довірчі послуги".

ЦЗО (Державного підприємства "Національні інформаційні системи") заяву про формування кваліфікованого сертифіката відкритого ключа, який використовуватиметься для надання кваліфікованих ЕДП [13].

Порядок надання Міністерством юстиції України як ЦЗО довірчої послуги формування кваліфікованого сертифіката електронного підпису чи печатки врегульований ст. 29 Закону України "Про електронні довірчі послуги", зміст якої дозволяє виокремити ще один інструмент діяльності публічної адміністрації, що використовується з метою регулювання правовідносин щодо набуття приватними особами права надавати кваліфіковані довірчі послуги – *адміністративний договір*.

Адже згадана вище довірча послуга формування кваліфікованого сертифіката електронного підпису чи печатки надається ЦЗО на підставі укладеного договору про надання кваліфікованої ЕДП формування кваліфікованого сертифіката електронного підпису чи печатки. На цей договір, на нашу думку, можуть бути поширені ознаки адміністративного договору, зважаючи на інформацію, подану нижче. У науковій літературі виділяють такі ознаки адміністративного договору як:

- обов'язкова участь суб'єкта владних повноважень;
- його змістом є права й обов'язки сторін, що випливають із владних управлінських функцій суб'єкта владних повноважень;
- покладені ним зобов'язання або розпорядження, які реалізуються у його межах, мають адміністративно-правовий характер [5, с. 290–293];
- укладається на підставі закону;
- викликає безпосереднє настання юридичних наслідків у вигляді виникнення, зміни та припинення правовідносин, прав й обов'язків його учасників у публічній сфері;
- його метою є задоволення публічних інтересів [4, с. 168–169] та виконання публічних завдань, які знайшли своє закріплення у нормах публічного права [7, с. 177].

Аналіз суб'єктного складу сторін договору про надання кваліфікованої ЕДП формування кваліфікованого сертифіката електронного підпису чи печатки дозволяє констатувати, що його обов'язковою стороною є СПА – Міністерство юстиції України як ЦЗО. Більше того, другою стороною цього договору може бути інший СПА, що видно зі змісту ч. 4 ст. 29 Закону України "Про електронні довірчі послуги".

Змістом цього договору є обов'язок, що випливає з владних управлінських функцій Міністерства юстиції України, прямо передбачений ст. 7, 9 Закону України "Про електронні довірчі послуги" – обов'язок сформувавши відповідний кваліфікований сертифікат та прийняти рішення про внесення особи до Довірчого списку, і саме на реалізацію цих адміністративно-правових норм спрямований досліджуваний нами договір. При цьому норма ст. 29 Закону України "Про електронні довірчі послуги" вимагає від СПА діяти винятково шляхом застосування адміністративного договору, а також визначає перелік його істотних умов та обов'язкових підстав для його розірвання. З іншого боку, в основі зазначеного договору лежить закріплене нормою адміністративного права (ч. 1 ст. 13 Закону України "Про електронні довірчі послуги") право особи надавати кваліфіковані ЕДП.

Укладання такого договору спрямоване на виникнення прав й обов'язків його сторін у публічній сфері, а саме: для врегулювання питань у сфері надання адміністративної послуги внесення приватної особи до Довірчого списку.

Насамкінець, його метою є задоволення публічного інтересу у належному функціонуванні ринку ЕДП та створення умов для електронної взаємодії приватних осіб та СПА.

Повноваження надавати кваліфіковану ЕДП формування кваліфікованого сертифіката електронного підпису чи печатки надано також засвідчувальному центру НБУ (ч. 1 ст. 9 Закону України "Про електронні довірчі послуги"). Однак повноважень на укладання засвідчувального центром НБУ адміністративного договору про надання цієї ЕДП Закон України "Про електронні довірчі послуги" не передбачає, що дозволяє нам зробити висновок про формування кваліфікованого сертифіката електронного підпису чи печатки для надання ЕДП у банківській системі України без укладання адміністративних договорів між засвідчувальним центром НБУ та особою, яка має намір надавати ЕДП.

Після формування кваліфікованого сертифіката відкритого ключа, який використовуватиметься для надання кваліфікованих ЕДП, адміністратор інформаційно-телекомунікаційної системи ЦЗО *вносить відомості* про заявника та кваліфіковані ЕДП, які ним надаватимуться, до *Довірчого списку* [13]. Це свідчить про те, що завершальним інструментом діяльності публічної адміністрації, з використанням якого пов'язується виникнення в особи права надавати ЕДП, є фактична дія щодо внесення відомостей про особу до Довірчого списку.

Однак питання доцільності віднесення цієї фактичної дії до окремого інструменту діяльності публічної адміністрації є неоднозначним.

У зв'язку з цим, з огляду на подібність дії з унесенням особи до Довірчого списку за своєю природою до реєстраційної дії, заслуговує на увагу позиція В. Тимощука, який стверджує, що вчинення (здійснення) реєстраційних та інших юридично значущих дій не заслуговує на виокремлення в окрему форму публічного управління, оскільки: охоплюється такою формою як прийняття (вчинення) адміністративних актів, адже адміністративний акт може мати не лише усну або письмову форму, але й учинятися у вигляді певних дій; або ж є елементом адміністративної процедури – процедурною дією [8, с. 200].

На нашу думку, з огляду на те, що категорія "акт" може використовуватися як інтегруюча стосовно термінів "рішення" та "дія", якщо вони породжують правові наслідки [8, с. 15], то дія з унесення особи до Довірчого списку є елементом адміністративного акту, який вчиняється з метою внесення особи до Довірчого списку. Адже саме ця дія, якій передують ухвалення відповідного рішення, у підсумку породжує правові наслідки у вигляді набуття особою статусу кваліфікованого надавача ЕДП.

Отже, викладене вище дозволяє зробити висновок про те, що СПА з метою регулювання правовідносин щодо набуття приватними особами права надавати кваліфіковані ЕДП використовують такі інструменти діяльності, як адміністративні акти, адміністративні договори та фактичні дії. При цьому дозвільна процедура отримання відповідного права є заявною, адже виникає лише за наявності заяви правосуб'єктної особи до СПА, та складною [4, с. 201], адже вимагає використання кількох інструментів різними СПА, які взаємодіють між собою, та розгляду кількох адміністративних справ. Ця дозвільна процедура передбачає:

- подання до Адміністрації Держспецзв'язку України або засвідчувального центру НБУ заяви про погодження регламенту діяльності надавача ЕДП, розгляд відпо-

відної справи та ухвалення рішення про погодження (відмову у погодженні) регламенту;

- подання до Міністерства юстиції України як ЦЗО або засвідчувального центру НБУ заяви про внесення особи до Довірчого списку, розгляд відповідної справи та прийняття відповідного рішення про внесення (відмову у внесенні) особи до Довірчого списку;

- подання до адміністратора інформаційно-телекомунікаційної системи ЦЗО чи до засвідчувального центру НБУ заяви про формування кваліфікованого сертифіката електронного підпису чи печатки, укладання адміністративного договору про надання кваліфікованої електронної довірчої послуги формування, кваліфікованого сертифіката електронного підпису чи печатки, й отримання відповідного сертифіката;

- внесення особи до Довірчого списку адміністратором інформаційно-телекомунікаційної системи ЦЗО.

**Пропозиції для приведення адміністративних процедур, які завершуються прийняттям адміністративного акта у формі рішення про внесення (відмову у внесенні) особи до Довірчого списку, у відповідність до *acquis communautaire*.** Досліджуючи проблемні аспекти реалізації адміністративно-деліктної політики в інформаційній сфері, О. Заярний обґрунтовано звертає увагу на проблему наділення окремих СПА нормотворчими або адміністративно-юрисдикційними повноваженнями, не властивими цим суб'єктам з огляду на їхній правовий статус як учасників інформаційних відносин [2, с. 278]. Окреслена проблема характерна адміністративно-правовому регулюванню у сфері надання ЕДП.

Так, особливістю моделі адміністративно-правових відносин у сфері надання ЕДП в Україні є покладання регулятивних і контрольно-наглядових повноважень на різні органи державної влади. Зокрема, нами було виявлено, що повноваження національного регулятивного органу в галузі ЕДП щодо ухвалення рішень про внесення особи до Довірчого списку покладено на Міністерство юстиції України та НБУ. Тоді як контрольно-наглядові повноваження з можливістю застосування заходів адміністративного примусу покладені на інший орган – Адміністрацію Держспецзв'язку України, що вбачається зі змісту ст. 8, 33, 34 Закону України "Про електронні довірчі послуги" [9], ст. 3, 14 Закону України "Про Державну службу спеціального зв'язку та захисту інформації України" [14].

Такий стан адміністративно-правового регулювання не відповідає підходу, прийнятому Європейським Союзом у Регламенті (ЄС) № 910/2014 Європейського парламенту та Ради від 23 липня 2014 р. "Про електронну ідентифікацію та довірчі послуги для електронних транзакцій у межах внутрішнього ринку та про скасування Директиви 1999/93/ЄС", яким було закладено основи правового регулювання ЕДП в ЄС. Адже відповідно до п. (g) ч. 4 ст. 17 цього регламенту завдання наглядового органу передбачають "надання провайдером довірчих послуг і послугам, які вони надають, статусу кваліфікованих, та скасування цього статусу..." [15]. Іншими словами, згідно з підходом ЄС, саме контролюючий орган має надавати адміністративну послугу внесення особи до Довірчого списку та ухвалювати відповідне рішення, а також вилучати її з Довірчого списку. Тоді як в Україні ці повноваження покладені на Міністерство юстиції України, яке не виконує функції контролюючого органу у сфері надання ЕДП.

Водночас, відповідно до розд. I Закону України "Про загальнодержавну програму адаптації законодавства

України до законодавства Європейського Союзу" адаптація законодавства України до законодавства ЄС є пріоритетною складовою процесу інтеграції України до Європейського Союзу, а згідно з розд. II зазначеного закону регламенти є джерелом *acquis communautaire*, у відповідність із якими мають бути приведені закони України й інші нормативно-правові акти [16].

Отже, з метою адаптації законодавства України до *acquis communautaire* ми пропонуємо покласти на Адміністрацію Держспецзв'язку України як на контролюючий орган такі регулятивні функції як ухвалення рішень щодо внесення особи до Довірчого списку, які наразі закріплені за Міністерством юстиції України як ЦЗО. Вагомим аргументом на користь цієї пропозиції є те, що, формуючи компетенцію центральних органів виконавчої влади, законодавство України допускає поєднання в її межах одночасно регулятивних і контрольних функцій [2, с. 297]. Тобто, поєднання у межах повноважень Адміністрації Держспецзв'язку України регулятивних і контрольних функцій не суперечитиме теоретико-правовим підходам щодо адміністративно-правового статусу центральних органів виконавчої влади.

Тоді як за Міністерством юстиції України як ЦЗО та/або за засвідчувальним центром НБУ слід залишити виключно технічні повноваження, такі як адміністрування Довірчого списку; надання довірчої послуги формування, перевірки та підтвердження чинності кваліфікованого сертифіката електронного підпису чи печатки; скасування, блокування та поновлення кваліфікованих сертифікатів відкритих ключів тощо.

**Висновки.** За результатами нашого дослідження ми встановили, що СПА з метою адміністративно-правового регулювання правовідносин у сфері набуття приватними особами права здійснювати діяльність з надання кваліфікованих ЕДП використовують такі інструменти, як адміністративні акти, адміністративні договори та акти-дії.

Автором було обґрунтовано, що з огляду на відсутність в Україні Адміністративно-процедурного кодексу, а також у зв'язку з недостатнім правовим регулюванням порядку розгляду адміністративної справи про внесення приватної особи до Довірчого списку, принципи адміністративних процедур, насамперед у частині принципу прийняття адміністративного акта з урахуванням права особи на участь у процесі його ухвалення, обов'язково мають застосовуватись адміністративними органами під час прийняття рішень про внесення (відмову у внесенні) особи до Довірчого списку.

Нами було виявлено, що особливістю моделі адміністративно-правових відносин у сфері надання ЕДП в Україні є покладання регулятивних і контрольно-наглядових повноважень на різні органи державної влади – Міністерство юстиції України та Адміністрацію Держспецзв'язку України. Однак з метою приведення законодавства України у відповідність до *acquis communautaire* запропоновано позбавити Міністерство юстиції України та НБУ регулятивних повноважень щодо ухвалення адміністративних актів, спрямованих на оформлення права приватної особи на надання ЕДП, закріпивши ці повноваження виключно за Адміністрацією Держспецзв'язку України.

#### Список використаних джерел:

1. Конституція України від 28.06.1996 року. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Заярний О.А. Правове забезпечення розвитку інформаційної сфери України: адміністративно-деліктний аспект : монограф. Київ: ВД "Гельветика", 2017. 700 с.
3. Пахомов І.М. Радянське адміністративне право. Загальна частина : підруч. Львів: Вид-во Львівськ. ун-ту, 1962. 287 с.



4. Адміністративне право України. Повний курс : підруч. / В. Галушко [та ін.]. Херсон: ОЛДІ-ПЛЮС, 2018. 446 с.
5. Мельник Р.С., Бевзенко В.М. Загальне адміністративне право : навч. посіб. Київ: Ваїте, 2014. 376 с.
6. Патерило І.В. Інститут інструментів діяльності публічної адміністрації у системі адміністративного права. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2013. № 1. С. 283–289.
7. Патерило І.В. Інструменти діяльності публічної адміністрації: сутність та зміст. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Сер.: Право. 2014. № 27. Т. 2. С. 174–178.
8. Тимошок В. П. Адміністративні акти: процедура прийняття та припинення дії : монограф. Київ : "Конус-Ю", 2010. 296 с.
9. Про електронні довірчі послуги : Закон України від 5 жовтня 2017 р. № 2155-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2017. № 45. Ст. 2764.
10. Про затвердження Регламенту роботи центрального засвідчувального органу : наказ Міністерства юстиції України від 5 листопада 2018 р. № 3439/5. *Офіційний вісник України*. 2018. № 86. Ст. 2877.
11. Резолюція № (77) 31 Комітету міністрів Ради Європи про захист особи стосовно актів адміністративних органів влади, прийнята 28 вересня 1977 р. на 275-й нараді заступників міністрів. URL: <http://lib.podelise.ru/docs/1398/index-1531.html?page=41>.

12. Про затвердження Вимог у сфері електронних довірчих послуг та Порядку перевірки дотримання вимог законодавства у сфері електронних довірчих послуг : постанова Кабінету Міністрів України від 7 листопада 2018 р. № 992. *Офіційний вісник України*. 2018. № 98. Ст. 238.

13. Про затвердження Порядку ведення Довірчого списку : наказ Міністерства юстиції України від 29 жовтня 2018 р. № 3373/5. *Офіційний вісник України*. 2018. № 84. Ст. 2799

14. Про Державну службу спеціального зв'язку та захисту інформації : Закон України від 23 лютого 2006 року № 3475-VI. *Голос України*. 2006. № 66.

15. Regulation (EU) № 910/104 of the European Parliament and the Council of 23 July 2014 on electronic identification and trust services for electronic transactions in the internal market and repealing Directive 1999/93/EC. URL: [http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=uriserv%3AOJ.L.\\_2014.257.01.0073.01.ENG](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=uriserv%3AOJ.L._2014.257.01.0073.01.ENG)

16. Про загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу : Закон України від 18 березня 2004 р. № 1629-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2004. № 29. Ст. 367

Received: 25/08/2019  
1st Revision: 17/09/2019  
Accepted: 15/10/2019

N. Bilotserkovets, PhD student (Law)  
Taras Shevchenko National University of Kyiv, Kyiv, Ukraine

## PUBLIC ADMINISTRATION INSTRUMENTS FOR OF ACQUISITION OF THE RIGHT TO PROVIDE ELECTRONIC TRUST SERVICES

*The purpose of the article is to analyse the peculiarities of the use of public administration instruments for the acquisition of the status of qualified electronic trust services providers by private individuals, as well as to identify the shortcomings of these instruments application by public administration bodies. The author aims to develop proposals for bringing relative administrative procedures in accordance with the *acquis communautaire*.*

*The author applies methods and techniques of logic. Thus, the method of analysis is used to identify those tools that are used specifically in the legal relationship for providing electronic trust services. The author also uses the comparative legal method to analyse the foreign experience of using public administration tools during administrative procedures for obtaining the right to provide trust services.*

*The results of the study gives a possibility to outline the system of public administration tools used in the area of the acquisition by legal entities the right to provide the qualified electronic trusted services. Among such tools, the author identifies administrative acts, administrative contracts and acts of commission. It has also been established that the Ministry of Justice of Ukraine and the National Bank of Ukraine as the national regulatory bodies in this sphere are entitled to make decisions on the registration of a person in the Trustee list. Whereas certain technical powers in this administrative procedure are assigned to the State Service for Special Communications and Information Protection of Ukraine.*

*The author comes to a conclusion that the system of public administration institutions in the area of providing trust services in Ukraine doesn't comply with the principles of constructing a system of such entities in the European Union. The author proposes to implement institutional and functional reforms through depriving the Ministry Justice of Ukraine and the National Bank of Ukraine of their regulatory powers for the adoption of administrative acts aimed at the execution of a private person's right to provide electronic trust services and delegating these powers exclusively to the State Special Communications Service of Ukraine.*

**Keywords:** administrative acts, administrative contracts, administrative procedures, public administration, the State Service for Special Communications and Information Protection of Ukraine.

### References:

1. Konstytutsia Ukrainy (June 28, 1996) *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy*. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Zayarnyi O.A. Pravove zabezpechennya rozvytku informatsiyanoi sfery Ukrainy: administratyvno-deliktnyy aspekt [Legal framework for the development of the information sphere of Ukraine: the administrative and tort aspect]. Kyiv: Hel'vetyka, 2017. [in Ukrainian]
3. Pakhomov I.M. Radyans'ke administratyvne pravo. Zahal'na chastyna [Soviet administrative law. General part]. Lviv: Vydavnytstvo Lvivskogo universytetu, 1962. [in Ukrainian]
4. Halunko V.V., Dikhtiiyskiy, P. V. and others. Administratyvne pravo Ukrainy. Povnyy kurs [Administrative Law of Ukraine. Full course]. Kherson: Oldi Plus. (2018). [in Ukrainian]
5. Melnyk R.S., Bevzenko V.M. Zahal'ne administratyvne pravo [General administrative law]. Kyiv: Vaite, 2014. [in Ukrainian]
6. Paterylo I.V. Instytut instrumentiv diyal'nosti publichnoyi administratsiyi u systemi administratyvnoho prava [Institute of Instruments of Public Administration Activity in the System of Administrative Law]. *Scientific herald of Dnipropetrovsk State University of Internal Affairs*. 2013. No. 1. P. 283–289.
7. Paterylo I.V. Instrumenty diyal'nosti publichnoyi administratsiyi: sutnist' ta zmist [Instruments of public administration activity: essence and content]. *Naukovyy visnyk Uzhhorods'koho natsional'noho universytetu (Seriya "Pravo")*. 2014. No. 27. V. 2. P. 174–178.
8. Tymoshchuk V.P. Administratyvni akty: protsedura pryynyattya ta pryynennya diyi [Administrative acts: procedure of acceptance and termination of action]. Kyiv: Konus-U, 2010. [in Ukrainian]
9. Pro electronni dovirchi poslugy: Zakon Ukrainy. *Vidomosti Verkhovnoyi Rady Ukrainy*. Oct. 05, 2017. No 2155-VIII. No 45. P. 5.
10. Pro zatverdzhennya Rehlamentu roboty tsentral'noho zasvidchuvального orhanu: nakaz Ministerstva yustytisyi Ukrainy. *Ofitsiyyny visnyk Ukrainy*. Nov. 05, 2018. No 86. P. 358.
11. Pro zakhyst osoby stosovno aktiv administratyvnykh orhaniv vlady : Rezolyutsiya Komitetu ministriv Rady Yevropy. Sept. 28, 1977. URL: <http://lib.podelise.ru/docs/1398/index-1531.html?page=41>.
12. Pro zatverdzhennya Vymoh u sferi elektronnykh dovirchykh posluh ta Poryadku perevirky dotrymannya vymoh zakonodavstva u sferi elektronnykh dovirchykh posluh: postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy. *Ofitsiyyny visnyk Ukrainy*. Nov. 07, 2018. No 98. P. 238.
13. Pro zatverdzhennya Poryadku vedennya Dovirchoho spysku: nakaz Ministerstva yustytisyi Ukrainy. *Ofitsiyyny visnyk Ukrainy*. Oct. 29, 2018. No 84. P. 312.
14. Pro Derzhavnu sluzhbu spetsial'noho zvyazku ta zakhystu informatsiyi Ukrainy: Zakon Ukrainy. *Vidomosti Verkhovnoyi Rady Ukrainy*. Feb. 23, 2006, No 3475-IV. No 30. P. 1094.
15. Regulation (EU) № 910/104 of the European Parliament and the Council on electronic identification and trust services for electronic transactions in the internal market and repealing Directive 1999/93/EC. *Official Journal of the European Union*. 2014. no 257/73. Jul. 23, 2014. URL: [http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=uriserv%3AOJ.L.\\_2014.257.01.0073.01.ENG](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=uriserv%3AOJ.L._2014.257.01.0073.01.ENG)
16. Pro zahal'nodержавnu prohramu adaptatsiyi zakonodavstva Ukrainy do zakonodavstva Yevropeys'koho Soyuzu: Zakon Ukrainy. *Vidomosti Verkhovnoyi Rady Ukrainy*. March 18, 2004. No 29. P. 367.

Bulletin of Taras Shevchenko National University of Kyiv.  
 Legal Studies, №2(109), pp. 10-15(2019)  
 УДК 347.919.7  
 DOI: <https://doi.org/10.17721/1728-2195/2019/1.109-2>

ISSN 1728-2195  
 © Taras Shevchenko National University of Kyiv,  
 Publishing center "Kyiv University", 2019

Г.-К. Бошайнен-Дуурсма, д-р права, приват-доцент  
 Університет Зальцбургу, Університет Донау-Кремс, Лінц, Австрія,  
 І. Ізарова, д-р юрид. наук, проф.  
 Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Київ, Україна

## НАКАЗНЕ ПРОВАДЖЕННЯ В АВСТРІЇ ТА УКРАЇНІ: ПОРІВНЯЛЬНЕ ДОСЛІДЖЕННЯ

*Однією з основних тенденцій реформування процесуального законодавства впродовж останніх десятиліть залишається забезпечення ефективності захисту прав за допомогою спрощення та пришвидшення процедур розгляду справ. Такі ідеї неодноразово лунали у фінальних доповідях наукових проектів, у рекомендаціях Комітету Міністрів Ради Європи та були реалізовані на загальноєвропейському рівні, а також у тій чи іншій мірі під час реформ національного законодавства багатьох європейських держав. Прикладами стають найуспішніші моделі, що функціонують у різних країнах, зокрема, наказне провадження Австрії, яке справедливо вважають однією з найефективніших процедур стягнення боргів.*

*Проведено порівняльно-правове дослідження інституту наказного провадження цивільного судочинства Австрії та України, зокрема, підстав та особливостей автоматизованого порядку видачі судового наказу в, а також підстав та порядку переходу розгляду заяви з наказного до позовного провадження. На підставі проведеного аналізу зроблено висновки щодо можливості запозичення європейського досвіду та подальшого розвитку процесуального законодавства України.*

**Ключові слова:** стягнення боргу, судовий наказ, спрощене провадження, наказне провадження, захист прав, право на справедливий суд.

**Вступ.** Для порівняльного аналізу було обрано наказне провадження в цивільних справах, які відповідно до практики Європейського Суду з прав людини (ЄСПЛ) охоплюють цивільні і господарські справи [10]. В Україні такі справи розглядаються в порядку цивільного судочинства судами загальної юрисдикції, а також господарського судочинства судами господарської юрисдикції [21].

Інститут наказного провадження, що передбачений у цивільному процесуальному законодавстві України (Цивільний процесуальний кодекс України, ЦПК) [27], зокрема, ч. 3 ст. 19, а також розд. II, ст. 160–173. У Господарському процесуальному кодексі (ГПК) України [19] наказне провадження було запроваджено вперше в історії нашої держави як форма господарського судочинства (ч. 1 ст. 12). Оскільки судовий наказ підлягає виконанню за правилами, встановленими для виконання судових рішень у порядку, визначеному законом (ч. 3 ст. 160), то застосовуються також положення Закону України "Про виконавче провадження" [20].

Після реформи 2017 р. і набрання чинності нової редакції ЦПК наказне провадження призначене для розгляду справ за заявами про стягнення грошових сум незначного розміру, щодо яких відсутній спір або про його наявність заявнику невідомо (ч. 3 ст. 19) на визначених законом підставах (ч. 1 ст. 161) в порядку цивільного судочинства; а також для стягнення грошової заборгованості за договором, укладеним у письмовій (зокрема електронній) формі, якщо сума вимоги не перевищує ста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб (ч. 1 ст. 148) в порядку господарського судочинства.

Наказне провадження Австрії, а саме "Summarisches Aktenverfahren" (прискорене судове провадження), передбачене Австрійським загальним цивільним процесуальним кодексом (АЦПК, Allgemeine Zivilprozessordnung), є спрощеною і пришвидшеною процедурою розгляду справ, що спрямована на забезпечення швидкої і невитратної видачі заявникові виконавчого документа [4, s. 322]. Ця процедура здійснюється судовим службовцем і лише у випадку, якщо боржник в установленому порядку подасть заперечення проти судового наказу, тоді справу розглядатиме суддя [4, s. 322]. Оскільки значна частина таких заяв про видачу судового наказу містять вимогу про оплату боргу (Geldleistung), то спрощена процедура отримання вико-

навчого документа в Австрії має особливе важливе практичне значення [2, s. 316].

В австрійському цивільному процесуальному законодавстві не передбачено особливого провадження для малозначних справ, а спори із ціною позову до 15 тис. євро належать до юрисдикції районних судів (Bezirksgerichte), а не судових палат першої інстанції судів земель або регіональних земель Австрії (Landesgerichte). Однак в австрійському законодавстві передбачені винятки із цих положень, оскільки деякі справи незалежно від ціни позову передаються до районних судів або судів першої інстанції. Загальне провадження в районному суді відрізняється лише кількома правилами від процедури судового розгляду в регіональному суді, зокрема щодо процедурних спрощень розгляду справи (напр., розгляд суддею одноосібно, спрощене заперечення відповідача проти позову внаслідок відсутності письмового відзиву на позов). Крім того, деякі положення, такі як роз'яснення суддею порядку оскарження рішення, реалізуються, ураховуючи те, що в судовому провадженні районних судів у справах до 5 000 євро відсутня необхідність обов'язкової участі адвоката і навіть у справах зі значно вищими цінами позову, обов'язок участі адвоката є відносним, а не абсолютним.

В Австрії також діє EuMahnVO (Європейський порядок наказного провадження), який урегульований у § 252 АЦПК, який не буде детально досліджено в межах даної наукової статті.

Обраний для порівняння інститут цивільного процесуального права Австрії справедливо вважають одним із найефективніших у ЄС та у світі [9, p. 22]. Порівняльний аналіз дозволить виявити конкретні проблеми та запропонувати шляхи удосконалення діючого законодавства з метою забезпечення ефективної процедури стягнення боргів, що позитивно впливає на економіку нашої країни.

### Виклад основного матеріалу

**Сутність та історія запровадження наказного провадження в Австрії та в Україні.** Наказне провадження сягає коренями ще XIX ст. і тому є, по суті, старшим за АЦПК 1895 р. [3, p. 11–13, 118–123], тоді як в Україні було запроваджено тільки в ЦПК 2004 р. та ГПК 2017 р. Відповідно, історія розвитку інституту наказного провадження в Австрії нараховує понад сто років і вартує детального вивчення та дослідження.

Витоки сучасного наказного провадження Австрії, зокрема ст. 244 сучасного АЦПК, значною мірою пов'язують із законом Mahngesetz RGBI 1873/67 (*Імперський вісник законів*), який був прийнятий разом зі статтею XXVIII Вступного закону до АЦПК [8, s. 2]. Згідно зі змінами від 1983 р. наказне провадження стало обов'язковим, тоді як до цього мало характер добровільного. Відтоді це провадження було автоматизовано (ADV, automationsunterstützte Datenverarbeitung – автоматизована обробка даних) і здійснюється усіма районними судами і судами першої інстанції (зазвичай регіональними судами). Відповідно до змін, унесених до АЦПК у 2002 р., порядок наказного провадження був поширений і на процедуру розгляду справ у судових палатах. У 2009 р. ліміт ціни вимог, що можуть розглядатися в наказному провадженні, було значно підвищено – до 75 000 євро [8, s. 2]. Отже, наказне провадження застосовується у районних судах (§ 448 АЦПК), у провадженнях судових палат (§ 244 f АЦПК) та у трудових справах (Arbeitsrechtssachen) (§ 56 АЦПК) [13, s. 692].

В австрійському наказному провадженні розрізняють традиційний або "ручний" спосіб видачі виконавчих документів та автоматизовану процедуру ADV. Якщо в першому випадку наказ про стягнення коштів видається судом, то у другому випадку оформлення наказу про виплату боргу є автоматизованим і централізованим на основі даних із бази Федерального обчислювального центру (§ 250 АЦПК). Із цією метою судові органи надають зручні для заповнення форми для розпоряджень, які можна легко відшукати в мережі Інтернет за адресою [www.justiz.gv.at](http://www.justiz.gv.at) (розділ "Бланки заяв"). Особливості наказного провадження, що здійснюється на основі автоматизованої обробки даних, регулюються § 251 АЦПК [13, s. 692; 8, s. 1643; 16; 9, s. 2].

Основною особливістю наказного провадження в Австрії є те, що за умови прийнятності й обґрунтованості вимог, викладених у заяві про видачу судового наказу про стягнення коштів, судовий наказ про стягнення коштів видають негайно без заслуховування боржника чи надання йому можливості висловитися і без проведення попереднього усного засідання, а боржнику видають наказ про сплату коштів. Якщо відповідач не заперечує проти цього наказу вчасно, то наказ набуває чинності і підлягає виконанню. Отже, діючий виконавчий документ може бути одержаний без усного судового засідання у справі.

З огляду на положення процесуальних гарантій, закріплених у ст. 6 Європейської конвенції та побоювань щодо ускладнення або унеможливлення визнання та виконання документа (напр., з підстав порушення публічного порядку (Ordre-public-Widrigkeit)), сфера застосування наказного провадження обмежується відповідно до § 244 (2) (3) АЦПК тільки тими боржниками, які перебувають в Австрії.

В Україні наказне провадження було запроваджено в першому кодифікованому акті цивільного процесуального законодавства – ЦПК 2004 р. Водночас законом було передбачено широкі підстави для видачі судового наказу: підставою могла бути вимога, що ґрунтується на правочині, вчиненому у письмовій формі (п. 1 ч. 1 ст. 96 ЦПК в редакції станом на 1 вересня 2005 р.). Однак упродовж наступних кількох років ця підстава була вилучена з огляду на зловживання правом. Відповідно, під час реформи 2017 р. перелік підстав для видачі судового наказу було уточнено, але так і не було розширено у такому вигляді, як це було на час ухвалення ЦПК у 2004 р.

Упродовж останньої реформи процесуального законодавства України було закріплено низку підстав для

видачі судом наказу про стягнення коштів у порядку цивільного судочинства, зокрема, щодо стягнення заробітної плати, аліментів, заборгованості за житлово-комунальні послуги тощо. Водночас було додано особливу підставу – це вимога до юридичної особи або фізичної особи – підприємця про стягнення заборгованості за договором, укладеним у письмовій (зокрема й електронній) формі, якщо сума вимоги не перевищує ста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб (п. 7 ч. 1 ст. 161).

Також наказне провадження було вперше закріплено в ГПК України. Відповідно підстави для видачі судового наказу в господарських справах нині обмежені тільки ціною – судовий наказ може бути виданий на підставі вимог про стягнення грошової заборгованості за договором, укладеним у письмовій (зокрема й електронній) формі, якщо сума вимоги не перевищує ста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб (ч. 1 ст. 148), що згідно з курсом Національного банку України становить 192 100 грн або приблизно 6 200 євро.

Характеризуючи процедуру видачі судового наказу в Україні, варто сказати, що це письмове спрощене провадження з розгляду вимог, передбачених у законодавстві (ст. 161 ЦПК та 148 ГПК). У разі відсутності підстав для відмови, суд упродовж п'яти днів без проведення судового засідання у справі і без повідомлення кредитора і боржника видає судовий наказ, що відповідає вимогам до виконавчого документа, отже, може бути пред'явлений до виконання. В апеляційному порядку судовий наказ не оскаржується (ч. 3 ст. 167), але у разі обґрунтованого заперечення боржника проти виданого судового наказу, суд його скасовує, а кредитор має право звернутися зі своїми вимогами в порядку позовного провадження. Ухвала суду про відмову у видачі судового наказу може бути оскаржена в апеляційному порядку (ч. 1 ст. 353 ЦПК).

Відповідно *спільними рисами* наказного провадження Австрії та України є стадійність розгляду заяв (розгляд заяви та видача судового наказу), а також відсутність судового засідання у таких справах.

До *відмінностей* можна віднести підстави та порядок видачі судового наказу, а також порядок відмови у видачі наказу та розгляду заяви про скасування виданого судового наказу. В Україні не врегульоване питання щодо особливостей участі в наказному провадженні боржників, які не перебувають на її території, а також відсутня автоматизована процедура видачі судового наказу<sup>3</sup>.

**Підстави та порядок видачі судового наказу за АЦПК.** Австрійське наказне провадження є особливим порядком розгляду заяв про стягнення коштів із боржника, відповідно в законодавстві закріплено підстави та низка передумов видачі судового наказу. Відповідно до § 244 та інших АЦПК суд може видати наказ про стягнення боргу без усного засідання у справі і без повідомлення відповідача у судових справах виключно щодо вимог із ціною, що не перевищує 75 000 євро.

Крім загальних процесуальних передумов [13, с. 692], для розгляду заяви в порядку наказного провадження потрібно дотримання ще кількох спеціальних (Prozessvoraussetzungen), що передбачені § 244 АЦПК

<sup>3</sup> Вимоги щодо запровадження електронного наказного провадження були висунуті МВФ, але досі автоматизованого або електронного наказного провадження в Україні реалізовано не було (див. проект Закону України "Про електронне наказне провадження". URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=57662](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=57662)).

[8, s. 2; 13, s. 694; 2, s. 317]. По-перше, для реалізації права на звернення за видачею судового наказу про стягнення коштів є не згадане вище обмеження розміру вимог до 75 000 євро, а передусім характер заявленої вимоги – виключно грошовий (§ 244 п. 1 АЦПК).

При цьому не має значення, заявлена грошова вимога виражається у євро чи іноземній валюті. Не можуть бути розглянуті у наказному порядку вимоги, що стосуються визнання права, його оформлення, припинення порушення права або повернення певного предмета, навіть якщо ці вимоги пов'язані із вимогами про стягнення коштів.

По-друге, судовий наказ не може бути виданий, відповідно до § 244 п. 2 АЦПК, якщо заяву було відхилено, то вимога згідно із даними заяви або очевидно (§ 269 АЦПК) не підлягає судовому розгляду, не підлягає виплаті, або залежить від зустрічної вимоги, або якщо невідомим є місцезнаходження відповідача. Більше того, видача судового наказу про стягнення боргу є неможливою, якщо місце проживання, постійне місцеперебування або місцезнаходження відповідача є за межами Австрії, або вимоги є непереконливими.

Якщо всіх вимог § 244 АЦПК та загальних процесуальних правил дотримано, то суд *ex officio* видає наказ про стягнення коштів з відповідача [8, s. 4–6; 13, s. 695]. За відсутності зазначених вище умов для розгляду вимоги в порядку наказного провадження, заява не повертається, а натомість признається термін для усного судового розгляду цієї справи [8, s. 6; 8, 1643/3].

Згідно ст. 165 та 186 ЦПК України суд відмовляє у видачі судового наказу, якщо було порушено вимоги щодо підстав видачі, порушено вимоги щодо недопустимості множинності судових справ, порушено вимоги щодо оформлення заяви або строки звернення чи позовної давності, а також у разі, якщо із поданої заяви не вбачається виникнення або порушення права грошової вимоги, за якою заявником подано заяву про видачу судового наказу.

Наказне провадження в Австрії не може застосовуватися за бажанням сторін як альтернатива загальному провадженню. Навпаки, за наявності всіх передумов, які згадувалися вище, заява має бути розглянута тільки в порядку наказного провадження [13, s. 691; 2, s. 316].

Водночас в Австрії діє так звана "ADV-Mahnverfahren" або процедура автоматичної обробки платежів, що є ефективним додатком до наказного провадження (далі – ADV). Це означає, що наказ з вимогою про сплату боргу видається в результаті автоматизованої обробки даних, що регулюється спеціальними положеннями ст. 250, 251 АПЦПК. Доступні необхідні форми для звернення – це "ADV-Form-Verordnung" та дві форми заяв – це "Formblattklage" (первісна заява про вимогу) та "Formatierte Klage" (уточнена заява).

Суди повинні в принципі повинні діяти в порядку ADV, з урахуванням того, що відповідне програмне забезпечення ADV орієнтоване тільки на загальні стандартні випадки. Відповідно у разі наявності будь-яких ускладнень, зокрема, кількох заявників без спільного представника, більше трьох заявників, більше п'яти відповідачів тощо, наказ про сплату повинен бути виданий судом "вручну", тобто без застосування ADV. У разі видачі судового наказу в порядку зазначеної процедури, боржник може також застосувати спрощений порядок оплати боргу, доступний у зазначеній автоматизованій системі, що теж спрощує процедуру захисту прав.

**Заперечення проти судового наказу в АЦПК та його наслідки.** У разі видачі судового наказу відповід-

но до § 246 Z 1 – 5 АЦПК у змісті судового наказу повинно також міститися таке [5, s. 324]:

- напис "Судовий наказ про стягнення коштів";
- розпорядження боржнику впродовж 14 днів після отримання судового наказу сплатити зазначену суму, зокрема і відсотки та витрати, визначені судом, або, якщо він заперечує проти заявлених вимог, оскаржити судовий наказ упродовж 4 тижнів; якщо було висунуто кілька вимог, то вони повинні бути зазначені окремо;
- додаток про те, що наказ про сплату може бути скасований лише шляхом пред'явлення заперечення;
- вказівка про те, що заперечення має містити відповідь на вимогу, а також про обов'язкове представництво адвокатом;
- вказівку про те, що у разі подання заперечення заяву буде розглянуто судом в порядку загального провадження.

Останнє положення, на наше переконання, має надзвичайно важливе значення з огляду на те, що згідно з австрійським законодавством судовий наказ про стягнення коштів не підлягає апеляційному оскарженню відповідно до § 247, п. 3 АЦПК, за винятком рішення про судові витрати, що зазначені в судовому наказі. Їх можна оскаржити в особливому порядку згідно з положеннями § 247 п. 3 АЦПК.

Натомість відповідач має право заперечити проти виданого судового наказу [2, s. 320] шляхом подання заперечення, яке має відповідати змісту відповіді на позов (§ 248 п. 1 ЦПК). Відповідно воно розглядається в порядку позовного провадження, на відміну від українського законодавства, у якому судовий наказ скасовується, а заявнику роз'яснюється право звернутися до суду із тими самими вимогами в порядку спрощеного позовного провадження в разі скасування судового наказу.

Заперечення має бути подане впродовж чотирьох тижнів з дня отримання боржником виданого судового наказу в письмовій формі (§ 248 (2) АЦПК). Це стосується заперечення проти судового наказу, виданого регіональним судом. З іншого боку, у наказному провадженні в районних судах заперечення не вимагає таких формальностей, оскільки й у загальному провадженні в цих судах відсутній інститут відзиву на позов. Для заперечення достатньо лише чітко сформулювати дійсні наміри відповідача [8, s. 2; 4, s. 327].

Термін на подачу заперечення не може бути продовжений (§ 248 п. 2 АЦПК), але може бути відновлений, тому у разі пропуску термін на заперечення передбачається можливе відновлення попереднього правового положення (§ 146 ff АЦПК) [13, s. 697; 4, s. 325].

Заперечення, подане пізніше зазначеного терміну, відхиляється без розгляду (§ 249 п. 1 АЦПК). Проте, у разі, якщо цей термін пропущений, то може бути подана заява про відновлення попереднього правового положення (§ 146 ff АЦПК). Якщо заява розглядається судовою палатою, то вищезазначене заперечення повинно подаватися разом із відзивом на позов. Проте під час розгляду заяв районними судами достатньо лише заяви про відновлення в попередньому правовому положенні, оскільки з неї логічно випливає волевиявлення щодо заперечення проти заявленої вимоги [8, s. 4; 13, s. 698].

Своєчасне заперечення проти судового наказу призводить до його автоматичного скасування відповідно до § 249 п. 1 АЦПК [13, s. 697; 4, s. 326]. Якщо заперечується лише окрема частина судового наказу, то дію втрачає тільки ця частина; але у разі сумнівів, скасованим вважається весь судовий наказ [8, s. 3].

Якщо заперечення зроблено у встановлений термін, то суд має призначити дату усного засідання у справі, а заявнику надіслати копію заперечення разом із викликом до суду [8, s. 1].

Якщо своєчасне заперечення подається у справі, що розглядається судовою палатою, а не районним судом [13, s. 698; 7, s. 8], то заяву може бути відкликано лише за умови відмови заявника від своїх вимог або за згодою відповідача [7, s. 83]. Для відкликання заперечення, застосовуються відповідні положення § 249 п. 3 АЦПК про відкликання апеляційної скарги (§ 484 АЦПК). У разі відкликання заперечення судовий наказ стає остаточним і підлягає виконанню, і боржник зобов'язаний оплатити витрати на провадження у справі (§ 484 (2) АЦПК) [13, s. 697].

**Висновки та пропозиції для України.** Безумовно, тривалу історію розвитку й удосконалення національного процесуального законодавства Австрії можна цілком упевнено назвати успішною, про що свідчать і високий рівень довіри до судів, і надзвичайно низька кількість справ в ЄСПЛ проти Австрії, а також загальна тенденція до зниження кількості справ, що розглядається судами. Україна нині, як й останні кілька десятиліть, розбудовує незалежну судову владу, розробляє та вдосконалює національне процесуальне законодавство, спрямовуючи зусилля на досягнення європейських стандартів та виконання своїх міжнародних зобов'язань.

Проведення порівняльно-правових досліджень дозволяють зіставити схожі за своєю природою правові явища та виявити найефективніші з їхніх елементів, що можуть бути використані під час подальшого реформування національного процесуального законодавства. Зокрема, варто було б детальніше вивчити досвід Австрії із запровадження пріоритетної автоматизованої видачі виконавчого документу, що значно сприятиме зменшенню судових витрат у процесі захисту прав, а також термінів такого захисту.

Порядок відмови у видачі наказу та розгляду заяви про скасування виданого судового наказу в Австрії відповідає вимогам забезпечення права особи на справедливий суд і процесуальної економії може бути запозичений для удосконалення процесуального законодавства України.

По-перше, варто виходити з того, що заявник, який звернувся до суду з вимогою про видачу судового наказу, вважає свої права порушеними, тому відмова суду у його видачі із суто формальних підстав, що зумовлює необхідність ще одного звернення в порядку позовного провадження, ускладнює його доступ до правосуддя. Зокрема, якщо заявлено вимогу, яка не відповідає вимогам ст. 161 ЦПК або із поданої заяви не вбачається виникнення або порушення права грошової вимоги, за якою заявником подано заяву про видачу судового наказу (які відповідно до п. 3 та 8 ч. 1 ст. 165 є підставами для відмови у видачі судового наказу) перехід до спрощеного позовного провадження і призначення судового засідання надасть можливість з'ясувати, чи дійсно порушені права позивача, а також вирішити питання про розмір судових витрат у справі та порядок їхнього розподілу.

Після реформи процесуального законодавства України в ЦПК та ГПК закріплено альтернативу: заявник може обрати порядок і звернутися до суду або в *наказному* або в *спрощеному* позовному провадженні на свій вибір. Це залежить від того, чи відсутній спір у справі між заявником й іншою стороною або про його наявність заявнику невідомо. Проте все одно залишається пріоритет наказного провадження з огляду на

суму судового збору та терміни розгляду заяви. Перехід до спрощеного позовного провадження у разі наявності формальних підстав для відмови у видачі судового наказу надасть можливість реалізувати право особи на справедливий суд в умовах процесуальної економії – заявник може у спрощеному позовному провадженні довести свою правоту, якщо це відповідно до формальних вимог не можна зробити в порядку наказного провадження.

По-друге, розгляд заяви боржника про заперечення проти виданого судового наказу повинен відбуватися у порядку спрощеного позовного провадження у справі, не гаючи час та кошти заявника на нове звернення до суду. Боржник, заперечуючи проти виданого судового наказу в Україні, може подати заяву про скасування судового наказу, у разі задоволення якої заявнику буде роз'яснено його право звернутися до суду із тими самими вимогами в порядку спрощеного позовного провадження, може зловживати процесуальними правами. Відповідно, буде втрачено час і кошти особи, яка звернулася за захистом своїх прав у порядку спрощеного провадження.

Зазначені зміни дозволять реалізувати право особи на доступ до правосуддя в повному обсязі та право особи на апеляційне оскарження ухваленого судом рішення, а також вирішити питання про судові витрати у справі, що теж може стати об'єктом спору між сторонами.

Також, на наше переконання, варто запровадити автоматизований порядок розгляду заяв про видачу судового наказу та визначити підстави й порядок його застосування з огляду на зазначене нижче. Щорічно в Україні видається близько 11–16 % судових наказів від загальної кількості справ, що розглядаються в порядку цивільного судочинства. Принагідно слід зауважити, що існує тенденція до зростання кількості виданих наказів, а також зменшення скасованих судових наказів (з 2017 до 2018 збільшення досягло 47 % в порядку цивільного судочинства). При цьому із закінченням провадження було розглянуто близько 92–93 % справ (порівняно з 72–74 % справ позовного провадження), з них близько 70 % із задоволенням заяв.

У порядку господарського судочинства за перший рік застосування було розглянуто 5 % справ: це 5,5 тис. заяв про стягнення грошової заборгованості за договором, укладеним у письмовій (зокрема й електронній) формі, з них 4 тис. заяв задоволено, тобто 72 % від загальної кількості [23].

Відповідно диференціація підстав видачі судового наказу є важливим елементом забезпечення ефективного захисту прав та зменшення навантаження на суди. Це повинно кореспондуватися з встановленням додаткової відповідальності за зловживання процесуальними правами в автоматизованому або електронному наказному провадженні, наприклад, передбачити відповідальність за зловживання спрощеним провадженням, § 245 АЦПК) [8, s. 2; 13, s. 699; 4, s. 326].

З огляду на загальну парадигму здійснення процесуальних прав тільки з метою реалізації права на захист прав і недопущення зловживання процесуальними правами, варто також визначити відповідальність заявника за безпідставне звернення за видачею судового наказу про стягнення боргів, а також закріпити обов'язок участі адвоката у разі заперечення проти виданого судового наказу.

**Список використаних джерел:**

- American Law Institute (ALI)/ UNIDROIT. Principles of Transnational Civil Procedure. URL: <http://www.unidroit.org/english/principles/civilprocedure/ali-unidroitprinciples-e.pdf>
- Ballon/Nunner-Krautgasser/Schneider. Einführung in das Zivilprozessrecht – Streitiges Verfahren. 13. Auflage. 2018. Rz 316.
- C. H. Van Rhee European traditions in Civil Procedure. Intersentia Antwerpen. Oxford, 2005. P. 11–13, 118–123.
- Dolinar/Roth/Duursma-Kepplinger. Zivilprozessrecht, 14. Auflage. 2016. S. 322.
- Silvestri E. Small Claims and Procedural Simplification: Evidence from Selected EU Legal Systems. 2018. No 1 (1) Access to Justice in Eastern Europe. P. 6–14.
- ELI-Unidroit Project. URL: [https://europeanlawinstitute.eu/news-events/news-contd/news/eli-unidroit-joint-project-from-transnational-principles-to-european-rules-of-civil-procedure-me/?tx\\_news\\_pi1%5Bcontroller%5D=News&tx\\_news\\_pi1%5Baction%5D=detail&cHash=221ddd60bd0fbfc4318580d085e60fa3](https://europeanlawinstitute.eu/news-events/news-contd/news/eli-unidroit-joint-project-from-transnational-principles-to-european-rules-of-civil-procedure-me/?tx_news_pi1%5Bcontroller%5D=News&tx_news_pi1%5Baction%5D=detail&cHash=221ddd60bd0fbfc4318580d085e60fa3).
- Fasching, Lehrbuch des österreichischen Zivilprozessrechts, 2. Auflage. 1990. Rz 1643/3; OGH 2 Ob 117/04a, AnwBl 2004, 619 (Anm Mayr).
- Fucik in Rechberger : Kommentar zur Zivilprozessordnung, 4. Auflage. 2014. § 244 ZPO Rz 2.
- Goals of Civil Justice and Civil Procedure in Contemporary Judicial Systems. Springer, 2014. C. 22.
- Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights Right to a fair trial (civil limb). Updated to 31 December 2018. *European Court of Human Rights*. URL: [https://www.echr.coe.int/Documents/Guide\\_Art\\_6\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_ENG.pdf).
- Hagen, Modernisierung und Standardisierung von Zivilprozessen, Festschrift für Sprung. 2001. 155 ff.
- Kodek in Fasching/Konecny, Kommentar zu den Zivilprozessgesetzen, 2. Auflage, Band III. 2004. § 251 ZPO.
- Rechberger/Simotta. Zivilprozessrecht – Erkenntnisverfahren, 8. Auflage. 2010. Rz 692.
- Regulation (EC) No 1896/2006 of the European Parliament and of the Council of 12 December 2006 creating a European order for payment procedure. URL: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A32006R1896>.
- Regulation (EC) No 861/2007 of the European Parliament and of the Council of 11 July 2007 establishing a European Small Claims Procedure. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=celex:32007R0861>.
- Starl. Der elektronische Rechtsverkehr. 2003.
- Storme M. Approximation of the laws and rules of the Member States concerning certain aspects of the procedure for civil litigation. Final Report. Dordrecht, 1994.
- Woolf H. Access to Justice: final report to the Lord Chancellor on the Civil Justice System in England and Wales. HM Stationery Office. 1996.
- Господарський процесуальний кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12>.
- Закон України про виконавче провадження. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1404-19/print>.
- Закон України про судову систему і статус суддів № 1402-VIII від 2 червня 2016 р. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1402-19/print1452602755913155>.
- Науково-практичний коментар до цивільного процесуального законодавства Європейського Союзу: Ч. 2 / гол. авт. І.О. Ізарова, Р.Ю. Ханік-Посполітак, Н.Ю. Панич, А.С. Ковтун, І.О. Ізарова (заг. ред.). Київ: ВД "Дакор", 2018. 568 с. (авт. пер. та комент. до ЕОП – Н.Ю. Панич).
- Огляд даних про стан здійснення правосуддя у 2018 р. URL: [https://court.gov.ua/userfiles/media/media/og1\\_2018.pdf](https://court.gov.ua/userfiles/media/media/og1_2018.pdf).
- Про електронне наказне провадження : Проект Закону України. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=57662](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=57662).
- Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи R (81) 7 стосовно шляхів полегшення доступу до правосуддя 1981 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_133](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_133).
- Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи R (84) 5 стосовно принципів цивільного судочинства, що направлені на удосконалення судової системи 1984 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_126](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_126).
- Цивільний процесуальний кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15/print>.

**Автори висловлюють свою вдячність за допомогу у проведenni зазначеного дослідження канд. юрид. наук Назару Юрійовичу Паничу, Інституту права держав Східної Європи, Університету Крістіана-Альбрехта, м. Кіль, Німеччина**

**Received: 25/08/2019  
1st Revision: 13/09/2019  
Accepted: 10/10/2019**

**H.-Ch. Boschainen-Duursma, Doctor of Science (Law), Docent, Associate Professor  
Salzburg University, Donau-Krems University, Linz, Austria,  
I. Izarova, Doctor of Science (Law), Docent, Professor  
Taras Shevchenko National University of Kyiv, Kyiv, Ukraine**

## ORDER FOR PAYMENT PROCEDURE IN AUSTRIA AND UKRAINE: COMPARATIVE STUDY

*One of the main tendencies in the reform of procedural legislation over the last decades remains ensuring the effective rights protection through the simplification and speeding up of court proceedings in civil matters. The abovementioned ideas have repeatedly been reflected in the final reports of scientific projects, in the recommendations of the Committee of Ministers of the Council of Europe, and have been implemented at the European Union's level in Regulations of Small Claims Procedure and Order for Payment Procedure, as well as to some extent during the reforms of the national legislation of many European countries. Otherwise, the Summarisches Aktenverfahren of Austria is fairly recognized as one of the most successful simplified models for debt recovering within many different countries. Therefore, it seems to be a just base for comparing with the Ukrainian model for the order for payment procedure, which has been amended a lot in the new edition of the Civil Procedure Code 2017.*

*In light of the abovementioned, this article deals with a comparative legal study of the order for payment procedure in Austria and Ukraine, in particular, the grounds and peculiarities of the automated procedure for issuing a court order, as well as the grounds and procedure for transferring the application from simplified to general litigation. The conclusions are drawn regarding the possibility of borrowing the best European practice, in particular, Austrian automatic procedure of court order issuing, and further development of the procedural legislation of Ukraine. The author also highlights the necessity of the differentiation of the grounds for order for payment issuing for minimizing the court cases in general and the additional responsibility for the abusing the procedural rights through automatized or electronic order for payment procedure to prevent the violation the rights as Missbrauch des Mahnverfahrens example.*

**Keywords:** debt collection, court order, summary judgment, simplified proceedings, rights protection, right to a fair trial.

**References:**

- American Law Institute (ALI)/ UNIDROIT 'Principles of Transnational Civil Procedure. URL: <http://www.unidroit.org/english/principles/civilprocedure/ali-unidroitprinciples-e.pdf>.
- Ballon/Nunner-Krautgasser/Schneider. Einführung in das Zivilprozessrecht. Streitiges Verfahren, 13. Auflage. 2018. Rz 316.
- C. H. Van Rhee European traditions in Civil Procedure. Intersentia Antwerpen. Oxford, 2005. P. 11-13, 118-123.
- Dolinar/Roth/Duursma-Kepplinger, Zivilprozessrecht, 14. Auflage. 2016. 322.
- Silvestri E. Small Claims and Procedural Simplification: Evidence from Selected EU Legal Systems. 2018. No 1 (1) Access to Justice in Eastern Europe. P. 6–14.
- ELI-Unidroit Project. URL: [https://europeanlawinstitute.eu/news-events/news-contd/news/eli-unidroit-joint-project-from-transnational-principles-to-european-rules-of-civil-procedure-me/?tx\\_news\\_pi1%5Bcontroller%5D=News&tx\\_news\\_pi1%5Baction%5D=detail&cHash=221ddd60bd0fbfc4318580d085e60fa3](https://europeanlawinstitute.eu/news-events/news-contd/news/eli-unidroit-joint-project-from-transnational-principles-to-european-rules-of-civil-procedure-me/?tx_news_pi1%5Bcontroller%5D=News&tx_news_pi1%5Baction%5D=detail&cHash=221ddd60bd0fbfc4318580d085e60fa3).
- Fasching, Lehrbuch des österreichischen Zivilprozessrechts, 2. Auflage. 1990. Rz 1643/3; OGH 2 Ob 117/04a, AnwBl 2004, 619 (Anm Mayr).
- Fucik in Rechberger, Kommentar zur Zivilprozessordnung, 4. Auflage. 2014. § 244 ZPO Rz 2.
- Goals of Civil Justice and Civil Procedure in Contemporary Judicial Systems / za zah. red. A. Uzelatsa. Springer, 2014. S. 22.
- Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights Right to a fair trial (civil limb). Updated to 31 December 2018. *European Court of Human Rights*. URL: [https://www.echr.coe.int/Documents/Guide\\_Art\\_6\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_ENG.pdf).
- Hagen, Modernisierung und Standardisierung von Zivilprozessen, Festschrift für Sprung. 2001. 155 ff.
- Kodek in Fasching/Konecny, Kommentar zu den Zivilprozessgesetzen, 2. Auflage, Band III. 2004. § 251 ZPO.
- Rechberger/Simotta, Zivilprozessrecht – Erkenntnisverfahren, 8. Auflage. 2010. Rz 692.

14. Regulation (EC) No 1896/2006 of the European Parliament and of the Council of 12 December 2006 creating a European order for payment procedure. URL: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A32006R1896>.
15. Regulation (EC) No 861/2007 of the European Parliament and of the Council of 11 July 2007 establishing a European Small Claims Procedure. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=celex:32007R0861>.
16. Starl, Der elektronische Rechtsverkehr. 2003.
17. Storme M. Approximation of the laws and rules of the Member States concerning certain aspects of the procedure for civil litigation. Final Report. Dordrecht, 1994.
18. Woolf H. Access to Justice: final report to the Lord Chancellor on the Civil Justice System in England and Wales. 1996, HM Stationery Office.
19. Hospodarskyi protsesualnyi kodeks Ukrainy. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12>.
20. Zakon Ukrainy pro vykonavche provadzhenia. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1404-19/print>.
21. Zakon Ukrainy pro sudoustrii i status suddiv № 1402-VIII vid 02 chervnia 2016 r. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1402-19/print1452602755913155>.
22. Naukovo-praktychnyi komentar do tsyvilnoho protsesualnoho zakonodavstva Yevropeiskoho Soiuzu : Chastyna 2 / kol. avt. I.O. Izarova, R.Ju. Khanyk-Pospolitak, N.Ju. Panych, A.S Kovtun ; I.O. Izarova (zah. red.). Kyiv: VD "Dakor", 2018. 568 s. (avt. per. ta koment. do EOP – Panych N. Ju).
23. Ohliad danykh pro stan zdiisnennia pravosuddia u 2018 rotsi. URL: [https://court.gov.ua/userfiles/media/media/ogl\\_2018.pdf](https://court.gov.ua/userfiles/media/media/ogl_2018.pdf).
24. Proekt Zakonu Ukrainy "Pro elektronne nakazne provadzhenia". URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=57662](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=57662).
25. Rekomendatsii Komitetu Ministriv Rady Yevropy R (81) 7 stosovno shliakhiv polehshennia dostupu do pravosuddia 1981 r. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_133](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_133).
26. Rekomendatsii Komitetu Ministriv Rady Yevropy R (84) 5 stosovno pryntsyviv tsyvilnoho sudochynstva, shcho napraveni na udoskonalennia sudovoi systemy 1984 r. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_126](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_126).
27. Tsyvilnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15/print>.

Bulletin of Taras Shevchenko National University of Kyiv.  
 Legal Studies, №2(109), pp. 15-18(2019)  
 УДК 347.91.95  
 DOI: <https://doi.org/10.17721/1728-2195/2019/1.109-3>

ISSN 1728-2195  
 © Taras Shevchenko National University of Kyiv,  
 Publishing center "Kyiv University", 2019

Д. Король, асп.  
 ORCID ID: 0000-0002-5753-3452  
 Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Україна, Київ, Україна

## РОЛЬ СУДУ У ВИБОРІ ПОРЯДКУ РОЗГЛЯДУ ЦИВІЛЬНОЇ СПРАВИ: ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ

*Цивільне судочинство після реформи 2017 р. зазнало значних змін, зокрема, позовне провадження було диференційоване на загальний і спрощений порядки. При цьому роль суду у виборі порядку розгляду справи стала визначальною, оскільки обов'язку звернення до суду в конкретному порядку законом не передбачено, а закріплене відповідне повноваження суду та критерії його здійснення. Отже, справа може бути розглянута в загальному порядку позовного провадження або у спрощеному порядку, який передбачає можливість проведення судового засідання або без такого засідання, відповідно до підстав та критеріїв, передбачених положеннями ст. 11, ч. 4 та 6 ст. 19, ч. 1 і 3 ст. 274, ч. 1 та 2 ст. 277, а також ч. 6 ст. 279 ЦПК України, єдиних підходів застосування яких ще не досягнуто на практиці. Отже, об'єктом уваги є проблеми диференціації та визначення судами конкретних мотивів розгляду цивільного позовного провадження або спрощеного порядку позовного провадження, а також призначення судового засідання, на підставі аналізу судових рішень судів першої інстанції, ухвалені упродовж 2018–2019 рр., доступних для дослідження на сайті Єдиного державного реєстру судових рішень. У підсумку було виділено проблемні питання, що виникали в судовій практиці, зокрема, щодо визначальної ролі суду у виборі порядку розгляду цивільної справи, та запропоновано шляхи їхнього розв'язання.*

**Ключові слова:** цивільне судочинство, спрощене провадження, малозначні справи, справи незначної складності, диференціація цивільного судочинства, письмове провадження.

**Вступ.** Цивільний процесуальний кодекс України (ЦПК) в редакції Закону України від 3 жовтня 2017 р. [2] містить загальне та спрощене позовне провадження, диференціація яких здійснюється відповідно до встановленого порядку і підстав, передбачених положеннями ст. 11, ч. 4 та 6 ст. 19, ч. 1 та 3 ст. 274, частини 1 та 2 ст. 277, а також ч. 6 ст. 279 ЦПК. При цьому загальне позовне провадження призначене для розгляду справ, що через складність або інші обставини недоцільно розглядати у спрощеному позовному провадженні, як це зазначено у ст. 19 ЦПК.

Варто одразу зауважити, що загалом спрощені процедури розгляду цивільних справ діють у багатьох європейських країнах [15] – у національному процесуальному законодавстві понад 37 країн Ради Європи (РЄ) закріплені процедури для розгляду дрібних або незначних спорів. Це стало логічним наслідком кількох рекомендацій Комітету Міністрів РЄ, що були підготовлені за результатами наукових проєктів і спрямовані на забезпечення доступності правосуддя, зокрема № R (84) 5 про принципи цивільного процесу, спрямовані на поліпшення здійснення правосуддя 1984 р. (Рекомендації 1984) [10] та щодо шляхів спрощення доступу до правосуддя 1981 р. (Рекомендації 1981)

[11]. У зазначених рекомендаціях істотно змінюється підхід до ролі суду у процесі та забезпечення ним додержання прав усіх учасників розгляду справи з метою ефективного здійснення захисту прав.

Проведений нами аналіз судової практики, а саме дослідження судових рішень судів різних інстанцій щодо вирішення питань розгляду справи в порядку спрощеного або загального позовного провадження, підстав та критеріїв ухвалення таких рішень, дав можливість виявити практичні проблеми, що виникають під час застосування норм цього нового інституту в ході розгляду цивільних справ в Україні. Дослідження доктрини цивільного процесуального права надало можливість пошуку й обґрунтування пропозицій з урегулювання цих проблем. Отже, метою статті є визначення ролі суду у визначенні доцільності розгляду справи у порядку спрощеного або загального позовного провадження та виборі порядку розгляду цивільної справи, а також розробка пропозицій з удосконалення та забезпечення єдності судової практики в Україні.

**Виклад основного матеріалу.** Відповідно до положень статей ЦПК, заявник не зобов'язаний обирати порядок розгляду своєї справи; натомість суд, з огляду на свої повноваження, передбачені ч. 1 ст. 277 та

ч. 6 ст. 279 зобов'язаний вирішити, у якому порядку розглядати цивільну справу. Як слушно зазначають науковці, у ЦПК немає відповідних підстав для відмови у відкритті провадження, повернення, залишення без розгляду або навіть залишення без руху заяви, якщо особа звертається не в передбаченому законом порядку розгляду малозначної справи, тому спрощений порядок є обов'язковим у разі наявності сукупності обставин і може розглядатися як альтернатива до загального позовного провадження [3].

Відповідно суд вирішує питання про порядок розгляду справи на підставі критеріїв, передбачених положеннями ст. 11, ч. 4 та 6 ст. 19, ч. 1 та 3 ст. 274, ч. 1 та 2 ст. 277, а також ч. 6 ст. 279 ЦПК.

Натомість суди часто доходять помилкового рішення під час вирішення цього питання, обґрунтовуючи це тим, що при зверненні до суду позивачем не було заявлено клопотання про розгляд справи у порядку спрощеного позовного провадження та не надано доказів на підтвердження того, що йому відмовлено у прийнятті заяви про видачу судового наказу, тому позовна заява підлягає поверненню позивачу для звернення в належному порядку. Зокрема, з таким висновком не погодився суд апеляційної інстанції, думку якого варто підтримати з огляду на таке. Як зазначено у постанові Київського апеляційного суду від 22 грудня 2018 р. [9] предметом позовних вимог у справі є стягнення з відповідача заборгованості за житлово-комунальні послуги з водопостачання та водовідведення, 3 % річних, інфляційних втрат та витрати зі сплати судового збору, отже особа має право звернутися до суду в наказному або у спрощеному позовному провадженні на свій вибір (ч. 2 ст. 161 ЦПК України), отже, самостійно обирати спосіб захисту своїх прав, свобод чи законних інтересів у судовому порядку, а саме в наказному або спрощеному позовному провадженні. Водночас ч. 1 передбачено, що клопотання позивача про розгляд справи в порядку спрощеного позовного провадження подається у письмовій формі одночасно з поданням позовної заяви або може міститися в ній, а у цій справі, повертаючи позовну заяву позивачу, суд першої інстанції на зазначене уваги не звернув та не дослідив зміст позовної заяви, у зв'язку із чим дійшов помилкового висновку, що справа не підлягає розгляду в порядку спрощеного позовного провадження, оскільки право вибору способу судового захисту належить виключно позивачу, який зі свого боку заявив відповідне клопотання.

Крім того, як слушно зауважив суд апеляційної інстанції, слід звернути увагу на те, що на стадії вирішення питання щодо відкриття провадження у справі суд має право повернути позовну заяву лише з тих підстав, які прямо передбачені законом, а такої підстави у ст. 185 ЦПК України не передбачено.

При цьому варто зауважити, що відповідно до положень ч. 1 ст. 277 для вирішення питання про розгляд справи в спрощеному порядку не вимагається клопотання позивача, оскільки малозначні вимоги за загальними засадами підлягають розгляду у спрощеному порядку, якщо відсутні підстави для їхнього розгляду в загальному порядку цивільного судочинства. У ч. 2 ст. 274 зазначено, що судом у порядку спрощеного провадження можуть бути розглянуті будь-які справи, за винятком справ, зазначених у ч. 4 ст. 274 ЦПК 2017.

У судовій практиці, зокрема, трапляються порушення вимог ЦПК щодо категорій справ, що може бути розглянута судом в порядку спрощеного провадження. Таким прикладом є постанова Касаційного цивільного суду

Верховного Суду від 6 травня 2019 р. [7], у якій суд звернув увагу на те, що апеляційний суд розглянув справу щодо приватизації державного житлового фонду в порядку спрощеного позовного провадження, а саме просили визнати за ними право на приватизацію спірного житлового приміщення відповідно до Закону України "Про приватизацію державного житлового фонду", незважаючи на те, що п. 3 ч. 4 ст. 274 передбачено: у порядку спрощеного позовного провадження не можуть бути розглянуті справи у справах щодо приватизації державного житлового фонду, тому оскаржена постанова підлягає обов'язковому скасуванню з направленням справи на новий розгляд до суду апеляційної інстанції.

Ще одним прикладом є постанова Касаційного цивільного суду Верховного Суду від 11 липня 2018 р. [6], у якій було встановлено, що оскаржуване судове рішення апеляційного суду ухвалене із грубим порушенням норм процесуального права, що є обов'язковою підставою для його скасування і полягало у порушенні вимог ч. 4 ст. 274. Так, у цій справі судом було встановлено, що ухвалою Апеляційного суду Харківської обл. від 5 лютого 2018 р. було відкрито апеляційне провадження та вирішено розглядати її в порядку спрощеного позовного провадження. У позовній заяві заявник, зокрема, просив визнати за нею право власності на квартиру й автомобіль у порядку спадкування за законом четвертої черги, тобто спір виник щодо спадкування, як правильно зазначено у постанові, які відповідно до п. 2 ч. 4 ст. 274 не можуть бути розглянуті в порядку спрощеного позовного провадження.

Деякі апеляційні суди не завжди дотримуються такої практики, та в деяких випадках не містять умотивованого рішення щодо питання про вибір порядку розгляду справи у малозначних справах. Зокрема, у рішенні Апеляційного суду Луганської обл. від 30 липня 2018 р. зазначено, що суд першої інстанції порушив норми процесуального права, розглянувши справи в порядку спрощеного провадження, оскільки справу судом було призначено до розгляду в порядку спрощеного позовного провадження без виклику (повідомлення) сторін, не звернувши уваги на те, що позивач не заявляв клопотання про розгляд цієї справи у порядку спрощеного провадження, тому справа підлягала розгляду за правилами загального позовного провадження [12]. При цьому суд посилався на положення ч. 1 та 2 ст. 274, а також ч. 2 та 3 ст. 277 та ч. 1 ст. 276, не звернувши уваги на положення ч. 1 ст. 277, яким неоднозначно зазначено, що питання про розгляд справи в порядку спрощеного позовного провадження суд вирішує в ухвалі про відкриття провадження у справі. У ч. 2 цієї ж статті передбачено можливість суду за наслідками відповідного клопотання вирішити питання про порядок розгляду справи з урахуванням критеріїв, визначених у ст. 11 та ч. 3 та 4 ст. 274, тобто щодо ціни позову, категорії справи, її складності тощо.

Згідно з п. 1 ч. 4 ст. 274 якщо справа не могла бути розглянута у порядку спрощеного позовного провадження і була розглянута в порядку загального позовного провадження, а також урахувавши те, що відповідно до ч. 3 ст. 279 передбачено таке: додаткове судове рішення ухвалюється в тому самому порядку, що й судові рішення, вирішення питання про ухвалення додаткового рішення мало відбуватися в тому самому порядку, у якому ухвалювалося судові рішення [7].

Водночас варто зауважити, що суд має вирішити питання про порядок розгляду справи під час відкриття провадження у справі, як зазначено в постанові Касаційного



цивільного суду Верховного Суду від 8 травня 2019 р. Судом, який відкрив провадження у справі та призначив судові засідання, на якому постановив протокольну ухвалу про розгляд справи в порядку спрощеного позовного провадження, було порушено вимоги ЦПК, яким не передбачено можливості вирішення судом питання про розгляд справи в порядку спрощеного позовного провадження після відкриття провадження у справі, оскільки відповідно до ч. 1 ст. 277 питання про розгляд справи в порядку спрощеного позовного провадження суд вирішує в ухвалі про відкриття провадження у справі [8].

Такий же висновок зроблений судом у постанові Касаційного цивільного суду Верховного Суду від 10 жовтня 2018 р. щодо апеляційного провадження, зокрема, стосовно порушення судом апеляційної інстанції процесуального порядку, який призначив справу до судового розгляду з повідомленням (викликом) сторін, а розглянув справу в порядку письмового провадження, оскільки чинним цивільно-процесуальним законодавством не передбачено можливості здійснювати розгляд справи в порядку спрощеного позовного провадження за наявними у справі матеріалами без повідомлення сторін, після того, як справу призначено до судового розгляду з повідомленням сторін [5].

У ч. 6 ст. 279 зазначено, що розгляд справи може відбуватися в письмовому провадженні без виклику сторін і без судового засідання, отже, на розсуд суду у справах, де: а) предметом позову є стягнення грошової суми, розмір якої не перевищує ста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб, та б) характер спірних правовідносин і предмет доказування не вимагають проведення судового засідання з повідомленням сторін для повного та всебічного встановлення обставин справи.

Так, у своєму рішенні Апеляційний суд Черкаської обл. цілком правильно вирішив питання про те, що за відсутності обґрунтованого клопотання про проведення судового засідання, у справі, що розглядається в спрощеному провадженні, здійснюється повідомлення сторін, але не їх виклик до судового засідання. Отже, вирішення питання про їх неявку, та, у зв'язку із цим, залишення позову без розгляду у зв'язку з неявкою позивача, є безпідставним [13].

Зокрема, у рішенні Полтавського апеляційного суду від 19 листопада 2018 р. правильно зауважено, що сторона має належно обґрунтувати свої вимоги щодо проведення судового засідання у справі [14]. У цій справі апелянт звертав увагу на те, що при вирішенні справи допущено грубе порушення приписів ст. 12 та 43 ЦПК, принципів верховенства права, змагальності та рівності сторін, а також посилався на порушення його прав внаслідок розгляду справи у спрощеному порядку без виклику сторін, незважаючи на його категоричні заперечення, а відмова у слуханні справи в загальному позовному провадженні призвела не тільки до неповного та поверхового з'ясування обставин справи, а також до хибних висновків, оскільки судом було неправильно встановлено обставини. Слід окремо звернути увагу на доводи апелянта про те, що внаслідок дій головуючого судді він був позбавлений можливості своєчасно реагувати на рішення суду першої інстанції та подавати заяви по суті, щодо відмови місцевого суду залучити до участі у справі у ролі третьої особи Міністерство освіти і науки України, що, на його думку, призвело до порушення не тільки його прав, але і прав самого міністерства, а також щодо відмови у задоволенні його заяв про виклик свідків, витребування документів та їхнє дослідження.

Проте апеляційний суд у своєму рішенні правильно зауважив, що апелянт звертався до суду першої інстанції з ідентичними за змістом клопотаннями про допит свідків, витребування доказів, яким надана місцевим судом відповідна оцінка і які вирішені по суті, а в решті клопотань апелянту було відмовлено тому, що він не усунув недоліків, з іншими клопотаннями він у подальшому не звернувся. Більше того, подавши ідентичні за змістом клопотання до суду апеляційної інстанції, він і в цей час не врахував підстав відмови у їх задоволенні місцевим судом, не навів жодних обґрунтувань, визначених вимогами ст. 84 та 91 ЦПК, а також не навів жодних обставин у межах заявлених позовних вимог, які з них може підтвердити кожен із перелічених ним доказів, або аргументи, які ним можуть бути спростовані.

**Висновки.** Отже, підсумовуючи проведене дослідження, слід зазначити, що тенденція до збільшення повноважень суду стосовно керування ходом розгляду справи намітилася впродовж останніх десятиліть минулого століття. Водночас перехід до формування нових засад судочинства у багатьох пострадянських країнах призвів до збільшення змагальних засад судочинства та перетворення судді на пасивного споглядача у процесі. Відповідні положення передбачені й у Рекомендаціях 1981, зокрема, щодо встановлення процедури для спорів із позовними вимогами на незначну суму, що дозволяє сторонам звернутися до суду, не зазнаючи надмірних витрат, що не відповідають грошовій сумі, яка є предметом спору, а із цією метою слід передбачити спрощене судочинство, уникати непотрібних судових засідань й обмежити право оскарження (п. 15). У Рекомендаціях 1984, зокрема, у принципі 3 зазначено, що суд повинен, принаймні в ході попереднього засідання, а якщо можливо, то і протягом усього розгляду, відігравати активну роль у забезпеченні швидкого судового розгляду, поважаючи при цьому права сторін, зокрема і їхнє право на неупередженість; у принципі 4 зауважено, що суд, принаймні в першій інстанції, слід наділити повноваженнями вирішувати з огляду на характер справи і за винятком випадків, коли зазначене чітко передбачене законом, чи провадження має здійснюватися письмово або усно, або в обидва ці способи. Хоча варто також наголосити, що єдиних підходів до ролі суду в процесі ще не напрацьовано навіть на теренах ЄС [16].

У цивільному процесуальному законодавстві України передбачено активну роль суду у виборі порядку розгляду справи, що уповноважений за наявними матеріалами у справі вирішити питання, у якому саме порядку доцільно її розглянути з метою реалізації основного завдання цивільного судочинства. При цьому варто виходити з того, що реформування цивільного судочинства та запровадження спрощеної процедури для розгляду справ у судах усіх інстанцій відбулося з метою забезпечення розумного спрощення, ефективності та диференціації процесу [1, с. 103], а також у жодному разі не допустити, щоб повноваження суб'єкта владних повноважень обирати у конкретній ситуації між альтернативами, кожна з яких є правомірною, призводила до порушення законних прав та інтересів осіб, які звернулися до суду [4].

Проведене дослідження судової практики й аналіз положень ЦПК демонструє, що єдині підходи до визначення порядку розгляду справи ще відсутні, а суд, який має реалізовувати належно свої повноваження, не завжди бере на себе цю роль і вмотивовує своє рішення.

Отже, роль суду полягає в тому, щоб визначити, чи наявні підстави для розгляду в спрощеному порядку, чи

відсутні підстави для обов'язкового розгляду справи в загальному порядку, а також оцінці обґрунтованості й умотивованості клопотань позивача та відповідача про вибір порядку розгляду справи, зокрема щодо наявності обставин, визначених у ст. 11. Реалізуючи зазначені вище повноваження суд має виходити, передусім, із завдання цивільного судочинства та його загальних засад, а також ст. 19 ЦПК.

#### Список використаних джерел:

1. Гулько Б.І. Про практику застосування Верховним Судом інституту малозначних справ на стадії касаційного перегляду. *Право України*. 2018. № 10. С. 102–113.
2. Закон про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів від 23.03.2017 р. № 6232. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=61415](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=61415).
3. Ізарова І.О., Притика Ю.Д. Спрошене позовне провадження цивільного судочинства України: виклики першого року застосування в судовій практиці. *Проблеми законності*. № 145. 2019. С. 51–67.
4. Лесько А. Малозначність справ цивільної юрисдикції як критерій для їх розгляду у спрощеному позовному провадженні та відмови у відкритті касаційного провадження. URL: [http://www.vru.gov.ua/mass\\_media/998](http://www.vru.gov.ua/mass_media/998).
5. Постанова Касаційного цивільного суду Верховного Суду від 10 жовтня 2018 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/77870501>.

D. Korol, PhD Student

Taras Shevchenko National University of Kyiv, Kyiv, Ukraine

6. Постанова Касаційного цивільного суду Верховного Суду від 11 липня 2018 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/75447754>.
7. Постанова Касаційного цивільного суду Верховного Суду від 6 травня 2019 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/82065311>.
8. Постанова Касаційного цивільного суду Верховного Суду від 8 травня 2019 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/81796115>.
9. Постанова Київського апеляційного суду від 22 грудня 2018 року. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/79082367>.
10. Рекомендація R (84) 5 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам стосовно принципів цивільного судочинства, спрямованих на удосконалення функціонування правосуддя, ухвалено 28 лютого 1984 р. URL: [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/994\\_126](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/994_126).
11. Рекомендація R (81) 7 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам щодо шляхів спрощення доступу до правосуддя, ухвалено 14 травня 1981 р. URL: [http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/994\\_133](http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/994_133).
12. Рішення Апеляційного суду Луганської обл. від 30 липня 2018 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/76709974>.
13. Рішення Апеляційного суду Черкаської області від 16 липня 2019 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/83110838>.
14. Рішення Полтавського апеляційного суду від 19 листопада 2018 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78012687>.
15. CEPEJ Report on "European judicial systems – Edition 2014 (2012 data): efficiency and quality of justice", p. 120. URL: <https://rm.coe.int/cepej-report-on-european-judicial-systems-edition-2014-2012-data-eficc/16807882a1>.
16. Tulibacka M., Blomeyer R. and Sanz M. Common minimum standards of civil procedure / European Parliament. 2016. URL: [http://www.europarl.europa.eu/cmsdata/105660/EPRS\\_CIVIL\\_PROCEDURE.pdf](http://www.europarl.europa.eu/cmsdata/105660/EPRS_CIVIL_PROCEDURE.pdf).

Received: 20/08/2019

1st Revision: 20/09/2019

Accepted: 15/10/2019

## THE ROLE OF THE COURT IN CHOOSING THE CIVIL CASE PROCEDURE: PROBLEMATIC ISSUES

*Following the 2017 reform the civil litigation has been significantly changed. The action proceedings, inter alia, have been divided into general and simplified procedures. Therefore, the role of the court in determining the procedure for of the case consideration is decisive, since the law does not impose the obligation to apply to the court in a specific procedure but stipulates respective court power and criteria for its implementation. Thus, the case may be heard in the general proceedings or in a simplified procedure, which provides for the possibility of a court hearing or without such a hearing, in accordance with the grounds and criteria laid down in Article 11, Parts 4 and 6 of the Article 274, Parts 1 and 2 of the Article 277, as well as Part 6 of Article 279 of the Civil Procedural Code of Ukraine, the common only approaches of which have not yet been achieved in practice. Therefore, the object of attention of the author is the problems of differentiation and determination by courts of specific grounds for consideration of civil cases according to the general or simplified procedure of action proceedings, as well as the appointment of a court session, based on the analysis of first instances courts decisions, adopted during 2018-2019 and available for the research on the website of the Unified State Registry of Judgments.*

*As a result, the problematic issues that have arisen in the jurisprudence, in particular, regarding the decisive role of the court in choosing the civil case procedure have been identified and the relevant solutions have been proposed. The role of the court is to determine whether there are grounds for a simplified procedure, whether there are no grounds for a mandatory general procedure for this case consideration, as well as an assessment of the merits and motivation of the plaintiff's and defendant's motions for choosing the procedure for this case consideration, in particular, as it is defined in Article 11 of the Civil Procedural Code of Ukraine. Exercising the abovementioned powers, the court must first of all proceed with the goals of civil justice and its general principles as well as Article 19 of the Civil Procedural Code of Ukraine.*

**Keywords:** civil proceedings, simplified procedure, insignificant cases, cases of minor complexity, differentiation of civil proceedings, a written proceedings.

#### References:

1. Hulko B. I. Pro praktyku zastosuvannya Verkhovnym Sudom instytutu maloznachnykh sprav na stadii kasatsiinoho perehliadu [Supreme Court Experience in Small Claims Procedure Implementation during the review cassation]. *Pravo Ukrainy*. 2018. № 10. S. 102-113. [in Ukrainian].
2. Zakon pro vnesennia zmin do Hospodarskoho protsesualnogo kodeksu Ukrainy, Tsyvilnogo protsesualnogo kodeksu Ukrainy, Kodeksu administratyvnoho sudochynstva Ukrainy ta inshykh zakonodavchyykh aktiv vid 23.03.2017 r. № 6232. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=61415](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=61415) [in Ukrainian].
3. Izarova I.O., Prytyka Yu.D. Sproshchene pozovne provadzhenia tsvivilnogo sudochynstva Ukrainy: vykyky pershoho roku zastosuvannya v sudovii praktytsi [Simplify action procedure in Ukrainian civil procedure: challenges of the first year implementation in court practice]. *Problemy zakonnosti*. № 145. 2019. S. 51-67 [in Ukrainian].
4. Lesko A. Maloznachnist sprav tsvivilnoi yurysdyksii yak kryterii dlia yikh rozghliadu u sproshchenomu pozovnomu provadzhenni ta vidmovy u vidkrytti kasatsiinoho provadzhenia [Small claims in civil jurisdiction as a criteria for differentiation in simplified procedure and refusal for the opening of the cassation review]. URL: [http://www.vru.gov.ua/mass\\_media/998](http://www.vru.gov.ua/mass_media/998) [in Ukrainian].
5. Postanova Kasatsiinoho tsvivilnogo sudu Verkhovnoho Sudu vid 10 zhovtnia 2018 roku. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/77870501> [in Ukrainian].
6. Postanova Kasatsiinoho tsvivilnogo sudu Verkhovnoho Sudu vid 11 lypnia 2018 roku. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/75447754> [in Ukrainian].
7. Postanova Kasatsiinoho tsvivilnogo sudu Verkhovnoho Sudu vid 6 travnia 2019 roku. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/82065311> [in Ukrainian].
8. Postanova Kasatsiinoho tsvivilnogo sudu Verkhovnoho Sudu vid 8 travnia 2019 roku. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/81796115> [in Ukrainian].
9. Postanova Kyivskoho apeliatsiinoho sudu vid 22 hrudnia 2018 roku. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/79082367> [in Ukrainian].
10. Rekomendatsiia R (84) 5 Komitetu ministriv Rady Yevropy derzhavam-chlenam stovosno pryntsyypiv tsvivilnogo sudochynstva, spriamovanykh na udoskonalennia funktsionuvannya pravosuddia, ukhvaleno 28 liutoho 1984 roku. URL: [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/994\\_126](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/994_126) [in Ukrainian].
11. Rekomendatsiia R (81) 7 Komitetu ministriv Rady Yevropy derzhavam-chlenam shchodo shliakhiv sproshchennia dostupu do pravosuddia, ukhvaleno 14 travnia 1981 r. URL: [http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/994\\_133](http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/994_133) [in Ukrainian].
12. Rishennia Apeliatsiinoho sudu Luhanskoi oblasti vid 30 lypnia 2018 roku. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/76709974> [in Ukrainian].
13. Rishennia Apeliatsiinoho sudu Cherkaskoi oblasti vid 16 lypnia 2019 roku. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/83110838> [in Ukrainian].
14. Rishennia Poltavskoho apeliatsiinoho sudu vid 19 lystopada 2018 roku. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78012687> [in Ukrainian].
15. CEPEJ Report on "European judicial systems – Edition 2014 (2012 data): efficiency and quality of justice", p. 120. URL: <https://rm.coe.int/cepej-report-on-european-judicial-systems-edition-2014-2012-data-eficc/16807882a1> [in English].
16. Tulibacka, M., Blomeyer, R., and Sanz, M., Common minimum standards of civil procedure. European Parliament, 2016. URL: [http://www.europarl.europa.eu/cmsdata/105660/EPRS\\_CIVIL\\_PROCEDURE.pdf](http://www.europarl.europa.eu/cmsdata/105660/EPRS_CIVIL_PROCEDURE.pdf) [in English].

## ЗАГАЛЬНІ ЗАСАДИ ПРИНЦИПУ СПІВРОБІТНИЦТВА В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ ЄВРОПЕЙСЬКИХ КРАЇН

*У статті досліджено принцип співробітництва судді та сторін, які надзвичайно актуалізувалися в теорії цивільного процесуального права. Встановлено, що новий підхід до визначення ролей учасників процесу дозволить подолати основні загальні проблеми сучасного цивільного судочинства – тривалість, вартість та, певною мірою, складність судового розгляду справ. Доведено, що запровадження проаналізованого принципу позитивно позначиться на забезпеченні ефективності та доступності правосуддя, що є невід'ємною складовою верховенства права. Проаналізовано еволюцію ідеї про спрямування судового розгляду у напрямі примирення сторін, пошуку компромісу та вирішення ними спору, що набула надзвичайної ваги з середини минулого століття і сьогодні вважається однією з іманентних рис сучасного судочинства. Встановлено, що в положеннях цивільного процесуального законодавства багатьох держав, зокрема, України, більш повної реалізації знайшла ідея недопустимості зловживання процесуальними правами, яку справедливо розглядають як елемент принципу добросовісності та співробітництва суду і сторін в цивільному судочинстві.*

**Ключові слова:** цивільне судочинство; принцип добросовісності; принцип співробітництва суду із сторонами; зловживання процесуальними правами; примирення сторін.

**Вступ.** Добросовісність як загальна правова засада відома у світі від часу розвитку римського права. Зокрема, ідеться про конкретні вимоги, які пред'являлися до учасників процесу щодо їхньої доброї честі, що було передумовою їхньої участі як свідків (див., зокрема, Закони 12 таблиць) [9, с. 219–243].

Такі засади згодом стали основою розвитку спеціальних правил, що набули подальшого розвитку в епоху Середньовіччя і яких дотримувалися учасники судових процесів. Канонічне право, зокрема, містило певні вказівки щодо добросовісного виконання обов'язків сторін під час участі у справі [20, с. 53–57].

Істотна еволюція ідей про добросовісність учасників процесу відбулася впродовж періоду кодифікації процесуального законодавства в Європі, коли вони знайшли своє відображення у спеціальних нормах ЦПК Франції 1806 р. та Австрії 1898 р., зокрема, щодо лояльної співпраці сторін і суду. Відповідні положення в доктрині національного цивільного процесуального права цих держав були запропоновані в роботах Ф. Кляйна (див. дет. про соціальний цивільний процес К. Ван Рее [17]), а згодом знайшли свій розвиток у роботах авторів першого Цивільного процесуального кодексу Франції [14, с. 111–170]. Це законодавство надзвичайно вплинуло на розвиток процесуального законодавства інших держав Європи, які запозичили чимало його положень [15, с. 25–26].

Як зазначають у своїх роботах К. Ван Рее [2, с. 95–114] та А. Узелац [12, с. 23–32; 19, с. 120–134] принцип співпраці суду та сторін відіграє надзвичайно важливу роль у забезпеченні реалізації основного завдання судочинства та доступу до правосуддя в широкому розумінні.

Навіть на теренах радянського і пострадянського простору було здійснено кілька спеціальних досліджень принципів співпраці сторін із судом, і не тільки під час розгляду справи судом, але і в ході виконавчого провадження [11, с. 99; 1, с. 2–8]), що свідчить про загальність тенденції розвитку цих ідей в усьому світі. Хоча варто зауважити: незважаючи на те, що в західній науці принцип співробітництва частіше розглядають у вигляді самостійного принципу, на підставі аналізу його елементів, зокрема обов'язку до конкретної поведінки, російськими науковцями він вважається похідним від принципу добросовісності [1, 11].

Водночас слід наголосити, що у вітчизняній науковій літературі надзвичайно мало досліджень, де торкають-

ся питань співробітництва суду і сторін у процесі [6, с. 129–146; 7, с. 19; 23]), а також добросовісності здійснення процесуальних прав та обов'язків [8, с. 24–33]. З огляду на це метою нашої статті є з'ясування загальних засад принципу співпраці в цивільному процесі європейських країн, характеристика еволюції його становлення у процесуальному законодавстві Австрії та Франції, а також огляд перспектив подальшого розвитку і запровадження цього принципу у праві ЄС та України.

### Вивадак основного матеріалу

**Принцип співробітництва суду та сторін у цивільному процесуальному законодавстві європейських країн та праві ЄС.** Сучасне кодифіковане процесуальне законодавство європейських країн сформувалося під значним впливом романо-канонічної моделі цивільного процесу [15, с. 25–26; 5, с. 67–72], що і зумовлює у значній мірі певну схожість, а також є підґрунтям для сучасних процесів його гармонізації й уніфікації на рівні Ради Європи та у Європейському Союзі. Це яскраво видно з дослідження еволюції ідеї добросовісності та співпраці суду та сторін у процесі, що із часів римського права розвивається у праві.

Такі засади стали згодом основою розвитку спеціальних правил, яких дотримувалися учасники судових процесів і набули подальшого розвитку в епоху Середньовіччя. Канонічне право, зокрема, містило певні вказівки про те, що сторони мають діяти з доброю совістю в процесі [20, с. 53–57]. У положеннях Декрету Граціана, який є одним із найважливіших джерел канонічного права, і присвячений, зокрема, питанням процесуального права, що незабаром став основою "Зводу канонічного права", містилися загальні положення про добросовісність у процесі, за яким справи розглядалися церковними судами, а згодом перетворилися на загальні засади канонічного процесу і були запозичені світськими судами.

Істотна еволюція ідей про добросовісність учасників процесу відбулася впродовж періоду кодифікації процесуального законодавства в Європі, коли вони знайшли своє відображення у спеціальних нормах ЦПК Франції 1806 р. та Австрії 1898 р., зокрема, щодо балансу впливу судді та сторін на судовий розгляд, на хід справи в суді. Наприклад, за Французьким ЦПК 1806 р. судді відігравали доволі пасивну роль, споглядаючи розвиток процесу розгляду справи, а сторони діяли активно, відстоюючи свою позицію одна перед

іншою; в Австрійському ЦПК 1895 р. навпаки, суддя відіграв активну роль та керував ходом процесу розгляду справи з метою забезпечення реалізації так званої соціальної функції цивільного судочинства, ідеї, запроваджені його автором, Ф. Кляйном [17].

Зазначені ідеї сягають своїм корінням у глибину Середньовіччя, зокрема, ЦПК Франції запозичив положення Ордонансу Кольбера 1667 р., але при цьому запровадив безпосередній контакт між судом і сторонами та свідками, вільну або критичну оцінку суддею доказів, а також концентрацію процесу в одне слухання або серію близьких за часом проведення засідань у справі; незважаючи на посилення засад змагальності сторін у процесі, останні зобов'язувалися співпрацювати із судом задля здійснення правосуддя у справі [15, с. 25–26].

Ф. Кляйн реалізував у проєкті ЦПК Австрії свою ідею про те, що саме суддя, наділений належними повноваженнями у процесі, надасть змогу вирішити проблеми тривалості та вартості судочинства, зокрема, за допомогою повноважень встановлювати "матеріальну істину" у справі замість "формальної" [18, с. 120–134]. Підґрунтям для цього стала концепція цивільного судочинства як утілення соціальної функції держави, яку можна розглядати у таких двох аспектах: загальне благо, що сприяє забезпеченню економічних відносин, а також вирішення приватних спорів [16, с. 39]. Завдяки йому у науковому обігу з'явилися положення про так зване лояльне співробітництво суду та сторін у процесі, що впродовж наступних років набуло чималої ваги та перетворилося на тенденцію розвитку цивільного процесуального права в Європі.

На теренах Європи одним із перших звернув свою увагу на додаткові переваги запровадження принципу співпраці сторін та суду Г. Вулф, який очолював реформу цивільного процесу в Англії та Уельсі в 1994–1999 рр. У доповідях, на основі яких підготували відповідний проєкт правил, було аргументовано необхідність запровадження спільного обов'язку лояльного співробітництва між судом, сторонами й іншими професійними суб'єктами у процесі, зокрема представниками з метою подолання основних проблем сучасного цивільного судочинства – довготривалості та високої вартості [3, с. 4].

А. Узелац у своїй роботі [19, с. 53–57; 12, с. 23–32] надав пояснення щодо запропонованих робочою групою положень про співпрацю суду та сторін у процесі, а також встановлення особливих процесуальних обов'язків на цій підставі: відповідно загальною ідеєю, що стала основою запропонованих правил, є принцип 11 Транскордонного цивільного процесу ALI-UNIDROIT (щодо обов'язків сторін і представників) [13], тобто спільна відповідальність як сторін (і представників), так і суду, щодо забезпечення справедливого, ефективного та швидкого вирішення справи; ідея, яка, на думку робочої групи, усуває традиційну дихотомію змагальної та інквізиційної моделей процесу, недоліки яких уже доволі усталено критикуються в сучасній науці.

Зокрема, автор звернув увагу на те, що традиційне уявлення про "обов'язки" (також іноді використовувався термін "співпраця між сторонами та судом") передбачає таке: сторони мають виключні обов'язки щодо одних процесуальних дій, а суд – щодо інших, але це розуміння зазвичай використовувалося для пояснення процесуальної динаміки щодо встановлення фактів і права та виражалось у латинському вислові *da mihi factum, dabo tibi jus* (дайте мені факти, я дам вам закон), значення якого, зокрема, полягає в такому: суд не має жодних обов'язків стосовно встановлення фактів та збирання доказів, і сторони також не мають будь-

яких обов'язків щодо оцінки правових питань, що є виключною прерогативою суду [12, с. 23–32].

З огляду на сучасні тенденції цивільного процесу та концепції Принципів ALI/UNIDROIT, положеннями пропонується визнати, що суд і сторони (а також усі інші учасники цивільного процесу) несуть певні обов'язки впродовж розгляду і вирішення справи і, відповідно, поділяють відповідальність за хід та результат цивільного судочинства у всіх його аспектах. Зазначені вихідні положення принципу лояльної співпраці сторін та суду були детально викладені у правилах, об'єднаних у чотири розділи відповідно до об'єкта обов'язків, а саме, щодо організації розгляду справи та її планування; визначення фактів та доказів; визначення питань, що стосуються права; спроб урегулювати спір та використання ADR [12, с. 23–32].

На теренах радянського простору було здійснено кілька спеціальних досліджень принципів співробітництва сторін із судом, і не тільки під час розгляду справи судом [11, с. 99]), але і в ході виконавчого провадження. Зокрема, К. Малюшин зазначає про те, що добросовісність є одним із принципів цивільного процесуального права [10, с. 157]. Обґрунтованою є позиція В. Семенова та В. Аболоніна щодо принципу співробітництва як зобов'язуючого до конкретної поведінки і, внаслідок цього, похідного від принципу добросовісності.

Варто зауважити, що впродовж еволюції від часів римського права чимало загальних засад знайшли свою реалізацію і можуть ретроспективно розглядатися як елементи більш загальних та давніх інститутів. Водночас на певному етапі свого розвитку конкретні явища досягають такого ступеня своєї розробленості та внутрішньої системності, які вимагають їхнього відокремлення від вихідного положення з метою подальшого розвитку та розробки.

**Тенденції до запровадження принципу співробітництва суду і сторін у сучасному цивільному процесі України.** Цивільне процесуальне законодавство України впродовж 2015–2018 рр. зазнало істотних змін, зокрема, завданням цивільного судочинства в положеннях нового ЦПК України зазначено розгляд і врегулювання цивільних справ з метою *ефективного* захисту прав. Це переконливо свідчить про перехід до еволюційно нового ступеня його розвитку як порядку здійснення правосуддя та визначення ролі судді й учасників процесу. Зокрема, на наше переконання, уперше закріплено окремі елементи принципу співпраці сторін та суду у процесі розгляду та вирішення цивільних справ, який наразі є одним із найактуальніших трендів сучасних європейських реформаторів і гарантує реалізацію саме ефективного судочинства.

Недопущення зловживання процесуальними правами як елемент принципу співпраці суду та сторін є надзвичайно важливим інститутутом, що істотно сприятиме саме добросовісному здійсненню своїх процесуальних обов'язків сторонами в цивільному процесі (зокрема, у положеннях ст. 44 та 143 ЦПК). Вартою підтримки є думка про те, що запровадження чіткіших критеріїв визначення зловживання процесуальними правами сприятиме реалізації принципу співпраці сторін та суду у процесі та надасть можливостей суддям належно застосувати заходи процесуального примусу [8, с. 24–33].

Спрямування сторін до примирення в ході розгляду справи за допомогою процедури врегулювання спору за участі судді, передбачене гл. 4 ч. 3 ЦПК України, теж варто вважати елементом реалізації ідеї співробітництва суду зі сторонами з огляду на основну мету цієї

процедури (ст. 16 і ст. 203, зокрема, ч. 2), а також шляхи її досягнення, передбачені відповідною главою ЦПК.

**Висновки.** Проведене дослідження дало нам можливість з'ясувати загальні засади принципу співробітництва в цивільному процесі європейських країн. З огляду на характеристику еволюції його становлення у процесуальному законодавстві Австрії та Франції можна зробити висновок, що принцип співпраці суду і сторін властивий судочинству незалежно від моделі цивільного процесу, а нині може допомогти у подоланні основних проблем їхньої реалізації в законодавстві, забезпечуючи узгоджені дії судді та сторін з метою розгляду та вирішення спору.

Прогнозуючи перспективи подальшого розвитку і запровадження принципу співробітництва суду і сторін у цивільному процесі у праві України, слід зауважити, що відокремлення та закріплення принципу співпраці судді та сторін від вихідного положення добросовісності послугує подальшому розвитку та розробці комплексного підходу до забезпечення ефективного цивільного судочинства, що загалом відповідає загальноєвропейським тенденціям реалізації доступу до правосуддя та верховенства права.

#### Список використаних джерел:

1. Аболонин В.О. Принципы добросовестности и сотрудничества в "новом" гражданском процессе. *Арбитражный и гражданский процесс*. 2013. № 8. С. 2–8.
2. Ван Рее К. Case management у Європі: сучасні підходи до реалізації у цивільному судочинстві. *Судова апеляція*. 2018. № 3(52). С. 95–114.
3. Доступ до правосуддя: проміжна доповідь. 1995. Опубліковано Спеціальною моніторинговою місією ОБСЄ в Україні.
4. Доступ до правосуддя: фінальна доповідь. 1996. Опубліковано Спеціальною моніторинговою місією ОБСЄ в Україні.
5. Ізарова І.О. Європейська історична традиція цивільного процесу та перспективи його подальшого розвитку. *Право і суспільство*. 2015. № 4. С. 67–72.

O. Korol, PhD Student  
Taras Shevchenko national University of Kyiv, Kyiv, Ukraine

## THE COOPERATION OF A JUDGE AND THE PARTIES IN THE CIVIL PROCEDURE IN EUROPEAN STATES: GENERAL APPROACHES

*This paper studies the principles of good faith and the cooperation between judges and parties, which are considered as highly relevant in current civil procedural law. According to many scholars, a new approach to defining their roles allows to overcome the basic urgent problems of modern civil justice – duration, high costs and, to some extent, the complexity of the trial. At the same time, its implementation leads to a positive impact on ensuring the efficiency and access to justice, which are integral parts of the rule of law. The evolution of the idea of directing litigation to peaceful compromise of parties and settling their dispute, has become of tremendous importance since the middle of the last century and today is considered as one of the inherent features of modern litigation. The idea of good faith in participating in the process was much developed in the first codes of civil procedure in Europe, in particular, in Austrian Code of Civil Procedure of 1898 and in French Code of Civil Procedure of 1806. The national legal doctrine contains the reflection of F. Klein's research, in particular the loyal cooperation between a judge's and parties' ideas. Later the national legislation of most European states applied the abovementioned during the reforms. Within the ELI-Union Project of European Rules of Civil Procedure the Working Group on Procedural Rights used the idea of court and parties cooperation as the main ground and proposed to joint responsibility introduce with the aim of fair and just trial and avoiding of the traditional problems of two procedure models (A. Uzelac). The provisions of civil procedural law of many states, in particular of Ukraine, have more fully realized the idea of inadmissibility of abusing the procedural rights, which are justly regarded as an element of the principle of cooperation of the court and the parties in civil proceedings.*

**Keywords:** civil justice, a principle of good faith; a principle of cooperation between a judge and parties; the abuse of procedural rights; settlement.

#### References:

1. Abolony V.O. Pryntsypy dobrosovesnosti y sotrudnychestva v «novom» hrazhdanskom protsesse [Principle of good faith and cooperation in new civil procedure]. *Arbytrazhnyi y hrazhdanskiy protsess*, 2013, № 8, S. 2-8. [in Russian].
2. Van Rhee C. Case management у Yevropi: suchasni pidkhody do realizatsii u tsyvilnomu sudochynstvi. [Case management in Europe: modern approaches to implementation in civil procedure]. *Sudova apelatsiia*. № 3(52). 2018. S. 95-114. [in Ukrainian].
3. Dostup do pravosuiddia [Access to Justice]. *Promizhna dopovid*, 1995. Opublikovano Special'noju monitoryngovuju misijeju OBSJe v Ukraini [in Ukrainian].
4. Dostup do pravosuiddia [Access to Justice]. *Finalna dopovid*, 1996. Opublikovano Special'noju monitoryngovuju misijeju OBSJe v Ukraini [in Ukrainian].
5. Izarova I. O. Yevropeiska istorychna tradytsiia tsyvilnogo protsesu ta perspektivy yoho podalshoho rozvytku. [Historical tradition of civil procedure in Europe and the ways of the further development]. *Pravo i suspilstvo*. 2015. № 4. S. 67-72. [in Ukrainian].
6. Izarova I., Vebrate V., Fleiszjar R. Case management v tsyvilnomu sudochynstvi: porivnialne doslidzhennia zakonodavstva Lytvy [Case management in Civil Procedure: comparative studying of the Lithuanian, Polish and Ukrainian Law]. *Polshchi y Ukrainy. Pravo Ukrainy*. № 10. 2018. S. 129-146. [in Ukrainian].
7. Izarova I., Silvestri E. Pryntsyp case management v tsyvilnomu sudochynstvi: porivnialne doslidzhennia zakonodavstva Italii ta Ukrainy [Case management in civil procedure: comparative studying of Italian and Ukrainian Law]. *Visnyk Kyivskoho natsionalnoho universytetu imeni Tarasa Shevchenka*. № 1(106). 2018. S. 19-23. [in Ukrainian].
8. Izarova Iryna, Korotenko Tetiana Prevention of Procedural Rights Abuse: A New Experience of Ukrainian Judges in Polski Proces Cywilny, No. 1/2019. P. 24–33. [in English].
9. Kofanov L. L. Lex y ius: voznykovenye y razvytye v VIII–III vv. do n. э. [Lex y ius: creation and development in VIII–III of A.M.]. M. 2006. S. 219–243. [in Russian].
10. Maliushyn K.A. Pryntsypy hrazhdanskoho yspolnytelnoho prava [Principles of civil enforcement. Issues of terms and system]. *Problemy ponyatiya y systemy*. M. – Berlyn, 2011. S. 157. [in Russian].

6. Ізарова І., Вебрайте В., Флейшар Р. Case management в цивільному судочинстві: порівняльне дослідження законодавства Литви, Польщі й України. *Право України*. 2018. № 10. С. 129–146.

7. Ізарова І., Сільвестрі Е. Принцип case management в цивільному судочинстві: порівняльне дослідження законодавства Італії та України. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка*. 2018. № 1(106). С. 19–23.

8. Izarova Iryna, Korotenko Tetiana. Prevention of Procedural Rights Abuse. *A New Experience of Ukrainian Judges in Polski Proces. Cywilny*, No. 1/2019. P. 24–33.

9. Кофанов Л.Л. Lex et ius: возникновение и развитие в VIII–III вв. до н. э. Москва, 2006. С. 219–243.

10. Малиюшин К.А. Принципы гражданского исполнительного права. Проблемы понятия и системы. Москва ; Берлин, 2011. С. 157.

11. Семенов В.М. Конституционные принципы гражданского судопроизводства. Москва, 1982, С. 99.

12. Узелац А. На шляху до Європейських правил цивільного процесу: переосмислення процесуальних обов'язків. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка*. 2018. № 1(106). С. 23–32.

13. ALI/UNIDROIT. Принципи транскордонного цивільного процесу. 2005.

14. De la Commémoration d'un code à l'autre: 200 ans de procédure civile en France / ed. by L. Cadet, G. Canivet. Paris, 2005. P. 111–170.

15. European Traditions in Civil Procedure / ed. by C. H. Van Rhee. Oxford, 2005. P. 25–26.

16. Rhee C. H. Van. Harmonization of Civil Procedure: An Historical and Comparative Perspective in Civil Litigation in a Globalizing World / ed. by C. H. Van Rhee, X. E. Kramer. The Hague, 2012. P. 39–63.

17. Rhee Van C. H. Civil Litigation in Twentieth Century Europe. URL: <http://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/tjvrec75&div=29&id=&page=>

18. Rhee Van C. H. Civil Procedure in Edgar Encyclopedia of Comparative Law / ed. by J. M. Smits. 2006. P. 120–134.

19. Uzelac Alan. Towards European Rules of Civil Procedure: Rethinking Procedural Obligations. *Hungarian Journal of Legal Studies*. 2017. № 1. P. 3–18.

20. Van Caenegem R.C. History of European Civil Procedure. *Encyclopedia of comparative law*. Vol. XVI. Civil Procedure / ed. by M. Cappelletti. 1987. P. 53–57.

Received: 15/08/2019  
1st Revision: 02/09/2019  
Accepted: 20/09/2019

11. Semenov V.M. Konstytutsyonnye pryntsypy hrazhdanskoho sudoproyzvodstva [Constitutional principles civil procedure]. M., 1982, S. 99. [in Russian].
12. Uzelac A. Na shliakhu do Yevropeyskykh pravyl tsyvil'nogo protsesu: pereosmyslennia protsesualnykh oboviazkiv [Towards European Rules of Civil Procedure: Rethinking Procedural Obligations]. Visnyk Kyivskoho natsionalnogo universytetu imeni Tarasa Shevchenka. № 1(106). 2018. S. 23-32. [in Ukrainian].
13. ALI/UNIDROIT Prynцыпы transkordonnogo cyvil'nogo procesu [Transnational Principles of civil procedure]. 2005. [in Ukrainian].
14. De la Commémoration d'un code à l'autre: 200 ans de procédure civile en France ; ed. by L. Cadiet, G. Canivet. Paris, 2005, Pp. 111–170. [in France].
15. European Traditions in Civil Procedure, ed. by C. H. Van Rhee. Oxford, 2005. Pp. 25–26. [in English].
16. Rhee C. H. Van. Harmonization of Civil Procedure: An Historical and Comparative Perspective in Civil Litigation in a Globalizing World, ed. by C. H. Van Rhee, X. E. Kramer. The Hague, 2012. Pp. 39–63. [in English].
17. Rhee Van C. H. Civil Litigation in Twentieth Century Europe URL: <http://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/tijrec75&div=29&id=&page=> [in English].
18. Rhee Van C. H. Civil Procedure in Edgar Encyclopedia of Comparative Law, ed. by J. M. Smits, 2006. Pp. 120–134. [in English].
19. Uzelac, Alan. Towards European Rules of Civil Procedure: Rethinking Procedural Obligations. Hungarian Journal of Legal Studies. 2017. № 1, pp. 3-18. [in English].
20. Van Caenegem R. C. History of European Civil Procedure. Encyclopedia of comparative law. Volume XVI. Civil Procedure / ed. by M. Cappelletti. 1987. P. 53-57. [in English].

Bulletin of Taras Shevchenko National University of Kyiv.  
 Legal Studies, №2(109), pp. 22-26(2019)  
 УДК 342.9  
 DOI: <https://doi.org/10.17721/1728-2195/2019/1.109-5>

ISSN 1728-2195

© Taras Shevchenko National University of Kyiv,  
 Publishing center "Kyiv University", 2019

В. Різник, магістр політології  
 Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Київ, Україна

## ПОЛІТИЧНА РЕКЛАМА: ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

*Визначено деякі проблеми у правовому забезпеченні політичної реклами під час виборчого процесу та поза ним, а також те, яким чином вони впливають на результати виборів. Під час дослідження використані такі наукові методи: порівняльний, метод спостереження, аналогії, аналізу та синтезу. При порівнянні чинного законодавства України та законодавства деяких країн Європи визначені спільні та відмінні риси у правовому забезпеченні, а також виділені розбіжності, що впливають на результати волевиявлення. Як найближчим сусідам, особливу увагу приділено законодавствам Польщі, Франції, Німеччини та Великої Британії. Розкрито часткові й систематичні порушення чинного законодавства у сфері політичної реклами під час виборчого процесу та поза ним. Визначено недостатній рівень вивченості зазначеного питання юридичною наукою. Зокрема, акцентовано увагу на відсутності єдиного всеохоплюючого визначення поняття політичної реклами та відсутності її правового регулювання у міжвиборчий період. Також звертається увага на некоректності регулювання політичної реклами законодавством, що регулює комерційну рекламу. Окремо виділені інші законодавчі акти, які впливають на правовий процес регулювання політичної реклами та результати виборів, зокрема в частині державного фінансування політичних партій. Доведено, що політична реклама існує й поза виборчим процесом. Це потребує її належного правового регулювання або окремим нормативним актом, або внесенням змін до вже існуючих. Зазначено, що такі зміни або нормативні акти обов'язково мають відповідати міжнародним документам, зокрема, з огляду на міжнародний курс України, актам у цій сфері, яких дотримуються країни в Європейському Союзі.*

**Ключові слова:** агітація, вибори, виборчий процес, міжвиборчий період, фінансування партій.

**Вступ.** 1991 р. країна вступила на новий шлях інтеграції суспільства, культури і головне – законодавства. Перехід від тоталітарного режиму до демократичної форми правління, як наслідок, спричинив зміни в механізмі інформаційно-правового забезпечення політичної діяльності в Україні. Активний розвиток засобів масової інформації (ЗМІ) розпочав новий етап залучення іноземного досвіду у процесах інформування населення щодо подій та нових продуктів. Досвід із комунікацій між політикумом і населенням, зокрема Європи та США, став доступнішим для країн пострадянського простору, надав поштовх до введення рекламних технологій, створив новий ринок – ринок політичної реклами. З активізацією демократичного виборчого процесу з'явилася необхідність інформування населення щодо позицій нових політичних сил, програм партій і кандидатів. Створення приватних ЗМІ та інших видів зовнішньої реклами спричинило виникнення правових відносин між замовником тієї чи іншої рекламної продукції та тим, хто ці послуги надає. Отже, виникла необхідність правового регулювання таких відносин.

Український ринок реклами був визначений переважно специфічними умовами розвитку країни. У процесі його створення чітко прослідковувався стихійний характер. Такий стан речей був обумовлений, насамперед, відсутністю досвіду та фахових кадрів, адже в радянський період реклама була невід'ємною частиною загальної комуністичної пропаганди. З огляду на це створення законодавчої бази та формування інсти-

тутів після здобуття незалежності відбувалося без законодавчого базису.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Наукове вивчення проблеми правового забезпечення політичної реклами вже довгий час перебуває у полі зору вчених-правників. Зазначеній тематиці свої наукові праці присвятили такі дослідники, як Л. Адашис, О. Ануфрієнко, Н. Войтович, К. Кулина, Н. Скрицька.

Аналізуючи законодавство держав – членів ЄС, дослідниця Н. Скрицька дійшла висновку, що правове регулювання політичної реклами хоч і має свої відмінності та особливості в різних країнах, проте не суперечить Рекомендаціям Комітету Міністрів Ради Європи про заходи щодо висвітлення виборчої кампанії у медіа та іншим нормативно-правовим актам Європейського Союзу.

Окремі дослідники у процесі вивчення питання правового регулювання політичної реклами зауважують, що через нечітке тлумачення зазначеного поняття та невизначеної чітко на законодавчому рівні участі ЗМІ у процесі політичне рекламування може відбуватись в Україні постійно, а це унеможливує забезпечення рівних умов для проведення агітації. Зокрема, Л. Адашис у своїй праці "Тлумачення передвиборної агітації та форми її здійснення політичними партіями на виборах народних депутатів України" ґрунтовно дослідила місце ЗМІ у правовому регулюванні політичної реклами.

**Актуальність дослідження** пов'язана з тим, що з розвитком ЗМІ та реклами зокрема виникла потреба в законодавчому регулюванні та науковому визначенні

саме політичної реклами. Актуальність дослідження теми полягає в її недостатній вивченості саме з правового погляду, адже зазвичай політичну рекламу досліджували вчені політологи, соціологи, філософи.

**Мета статті** полягає у визначенні деяких проблем правового забезпечення політичної реклами в законодавстві України.

**Виклад основного матеріалу.** Розглядаючи питання становлення політичної реклами, слід зауважити, що до певного періоду вона розвивалась у контексті комерційної. Цікаво, що спочатку в Україні почали виникати відповідні інституції та об'єднання. Наприклад, у 1993 р. була створена перша Спілка рекламистів України. Разом з Асоціацією "Укрреклама" вони домоглися внесення до Державного реєстру професій спеціальності "рекламист". Формування законодавства в цій сфері мало поступовий характер. До 1992 р. існували лише окремі положення, які містилися у певних нормативних актах, мали загальний характер і регулювали лише деякі аспекти рекламної діяльності. Такі положення були в, наприклад, законах "Про телебачення і радіомовлення", "Про друковані засоби масової інформації в Україні". Неузгодженість цих норм викликала масу суперечностей, що сигналізували про наявність суттєвих прогалин у рекламному законодавстві. З огляду на це виникла потреба в усуненні зазначених неточностей шляхом одного комплексного закону. У липні 1996 р. Верховна Рада проголосувала за Закон України "Про рекламу". Паралельно зі зростанням ринку послуг до законодавства вносилися зміни та доповнення. Так, у 1998 р. з'явилася Постанова КМУ "Про затвердження Порядку виробництва і розповсюдження соціальної рекламної інформації органів виконавчої влади", а в 1999 р. були затверджені "Правила професійної етики в рекламі".

Слід звернути увагу, що поняття "політична реклама" на законодавчому рівні не має визначення в більшості країн світу. Зазвичай положення, які регулюють політичну рекламу, закріплені у правових актах, що регулюють і комерційну рекламу. Зокрема, дослідниця Л. Адашис зазначає, що така ситуація зумовлена до певної міри схожістю політичної та комерційної реклами, – перша викликає в аудиторії бажання придбати певний товар та утриматись від придбання інших аналогічних товарів, а друга – проголосувати за одну партію чи кандидата й утриматись від голосування за інших [1].

У нормах законодавства України визначення політичній рекламі дають два нормативно-правових акти. У Законі України від 17.11.2011 № 4061-V "Про вибори народних депутатів України" йдеться про таке: "Політична реклама – це розміщення або поширення матеріалів передвиборної агітації за допомогою рекламних засобів. До політичної реклами належить також використання символіки або логотипів партій – суб'єктів виборчого процесу, а так само повідомлення про підтримку партією – суб'єктом виборчого процесу або кандидатом у депутати видовищних чи інших публічних заходів або привернення уваги до участі у таких заходах партії – суб'єкта виборчого процесу чи певного кандидата у депутати. Реклама друкованих видань (газет, журналів, книг), інших товарів і послуг із використанням прізвищ чи зображень (портретів) кандидатів, назв або символіки партій – суб'єктів виборчого процесу також є політичною рекламою" [11].

А от у Законі України від 05.03.1999 № 474-XIV "Про вибори Президента України" йдеться про те, що політична реклама є однією із форм передвиборчої агітації: "Передвиборча агітація у засобах масової інформації проводиться у формі публічних дебатів, дискусій, "круглих столів", прес-конференцій, інтерв'ю,

виступів, політичної реклами, теленарисів, відеофільмів, інших публікацій та повідомлень про кандидата на пост Президента України, партію, яка висунула кандидата, та в інших формах, що не суперечать Конституції України та законам України" [12].

Передвиборча агітація відповідно до Закону України від 10.07.2010 № 2487-VI "Про вибори депутатів Верховної Ради Автономної Республіки Крим, місцевих рад та сільських, селищних, міських голів" – це здійснення будь-якої діяльності з метою спонукання виборців голосувати за або не голосувати за певного кандидата у депутати або партію – суб'єкта виборчого процесу. Передвиборча агітація може здійснюватися в будь-яких формах і будь-якими засобами, що не суперечать Конституції України та законам України" [10].

Передвиборчу агітацію, за Законом України "Про вибори народних депутатів України" кандидати в депутати, партії (блоки) мають право розпочинати з моменту ухвалення Центральною виборчою комісією рішення про реєстрацію кандидатів у депутати, включених до виборчого списку партії (блоку), а закінчується передвиборча агітація о 24 год останньої п'ятниці перед днем виборів.

Отже, за логікою українського законодавства виходить, що політична реклама у вигляді відеороликів, газет білбордів з обличчями політики, логотипами партій, депутатів існує як така лише у передвиборчий період. Насправді таке формулювання не відповідає дійсності, адже всі вищезазначені ознаки політичної реклами ми можемо спостерігати й у період, коли вибори не відбуваються.

Суттєво на ситуацію також вплинули зміни в законодавстві щодо фінансування політичних партій. Законом України від 08.10.2015 "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запобігання і протидії політичній корупції", а саме 17-1 "Форми державного фінансування політичних партій" йдеться про таке: "За рахунок коштів Державного бюджету України фінансується статутна діяльність політичних партій, не пов'язана з їхньою участю у виборах народних депутатів України, виборах Президента України і місцевих виборах, а також відшкодовуються витрати політичних партій, пов'язані із фінансуванням їхньої передвиборної агітації під час чергових і позачергових виборів народних депутатів України" [13].

Визначення статутної діяльності не дає жоден нормативно-правовий акт. Однак зі ст. 8 Закону України від 05.04.2001 № 2365-III "Про політичні партії", яка має назву "Статут політичної партії" можна зробити висновок, що видами статутної діяльності можуть бути, зокрема:

- утворення, визначення повноважень статутних органів політичної партії;
- розробка внутрішньопартійних документів (порядку вступу до партії, прав та обов'язків її членів тощо);
- скликання та проведення партійних з'їздів, конференцій, зборів та інших представницьких органів політичної партії;
- здійснення внутрішньопартійного фінансового контролю (аудиту) за надходженнями і витратами політичної партії, її місцевих організацій, утворення органів чи посадових осіб, відповідальних за здійснення такого контролю (аудиту);
- залучення аудиторської фірми для проведення зовнішнього незалежного фінансового аудиту звітності про доходи, майно, витрати та фінансові зобов'язання політичної партії, її місцевих організацій [14].

Відповідно до ст. 36 Конституції України політичні партії створені "для здійснення і захисту своїх прав та

свобод і задоволення політичних, економічних, соціальних, культурних та інших інтересів, за винятком обмежень, встановлених законом в інтересах національної безпеки та громадського порядку, охорони здоров'я населення або захисту прав і свобод інших людей" [6], а не для внутрішньопартійного функціонування. А така мета, зі свого боку, передбачає й політичну рекламу, і співпрацю зі ЗМІ, й агітацію, і зустрічі із прихильниками не лише у виборчий період, а й загалом у період існування політичної сили.

Доказом того, що політична реклама існує в період між виборами, є фінансові звіти політичних партій, які були представлені у Верховній Раді VIII скликання. У цих звітах є суми, що були витрачені партіями, які були представлені в парламенті, на рекламу. Наприклад, за даними Всеукраїнської громадської організації "Комітет виборців України", задовго до початку передвиборної кампанії, упродовж жовтня-грудня 2017 р. парламентські політичні партії витратили 199 млн грн (із них 197 млн – гроші Державного бюджету України). Чверть суми, 56 млн, було спрямовано на рекламу у ЗМІ, що мала ознаки політичної. Із них 40 млн склали витрати на рекламу по телебаченню, що є рекордним показником. Партії витратили на рекламу по ТБ стільки ж коштів, скільки на зарплати (27 млн) й оренду приміщень (15 млн) разом узяті [5].

Отже, закон, що мав на меті знизити рівень корупції у сфері фінансування політичних партій, нині поглибив проблему і знівельював принцип змагальності. Виділення коштів із державного бюджету обраним партіям, які мають право витратити їх на рекламу з ознаками політичної, ставить у нерівні умови всіх політичних суб'єктів, оскільки передвиборчу агітацію вони можуть проводити в будь-який час. Відсутність законодавства, яке б обмежувало рекламу з ознаками політичної в часовій площині, також стимулює утворення певної монополії в цій сфері, оскільки чим більше грошей, тим суттєвіший вплив на виборця.

Законодавчого визначення поняття політичної реклами немає й у більшості країн Європи (Австрія, Бельгія, Чехія, Данія, Естонія, Франція). Деякі країни все ж використовують замість поняття "політична реклама" терміни: "виборча реклама" у Португалії, "передвиборча кампанія" у Болгарії, "передвиборча агітація" в Латвії [7].

Найбільш чітке і всеохоплююче визначення політичної реклами надає угорське законодавство: "програма, яка а) містить заклики або іншим чином впливає на виборців з метою спонукання їх до участі у виборах та підтримки перемоги певної партії, політичного руху, кандидата у виборах, ініціювання референдуму, б) популяризує назву, діяльність, цілі, емблему, символіку, гасла партії або політичного руху" [8].

Оскільки в Європейському Союзі відсутня загальна система, яка б урегульовувала використання політичної реклами, правила її створення та поширення має визначати законодавство окремої країни-члена самостійно. Як зазначає дослідник К. Куліна, загальною для всіх країн тенденцією є те, що, оскільки реклама на телебаченні має більший вплив на сприйняття громадян, на відміну від політичної реклами в друкованих засобах інформації, то вона регулюється суворіше [7].

Повну заборону політичної реклами порушує міжнародний документ, а саме ст. 10 Європейської конвенції від 04.11.1950 "Про захист прав людини і основоположних свобод", у якій зазначено: "Кожен має право на свободу вираження поглядів. Це право включає свободу дотримуватися своїх поглядів, одержувати і передавати інформацію та ідеї без втручання органів державної влади і незалежно від кордонів" [3].

Рада Європи в Рекомендації Комітету Міністрів про заходи щодо висвітлення виборчої кампанії у медіа № R (99 15) зазначила, що Рада Європи не захищати позицію ні щодо заборони платної реклами, ні щодо дозволу на її використання, й обмежиться тим, що якщо платна реклама є дозволеною у певній державі, то вона повинна відповідати таким вимогам: 1) рівності доступу і плати для всіх учасників до ефірного часу та того, що 2) громадськість має знати, що за повідомлення оплатила [15].

Друга редакція Рекомендації (2007) 15 також поклала на державу обов'язок із забезпечення регуляторних правил, які б гарантували розпізнавання платної реклами як такої [16].

Проте деякі європейські країни все ж суворо обмежили політичну рекламу у ЗМІ.

Так, у Франції впродовж шести місяців перед виборами платна реклама у пресі, на радіо та телебаченні повністю заборонена ст. L52-1 Виборчого кодексу. Також до першого туру кожен кандидат має як мінімум 15 хв на національному радіо та телебаченні. Тривалість й умови кожної програми визначає Рада телебачення після консультації із кандидатами. У ході виборчої кампанії кожен кандидат має право на максимум 48 хв ефіру на кожному каналі. Схожі обмеження існують для виборів усіх рівнів, різняться лише кількість ефірного часу та правила друку продукції. Слід наголосити, що це стосується лише виборчого періоду. У період, коли вибори в країні не відбуваються, політики, політичні партії та можливі кандидати в президенти не можуть використовувати рекламу з політичними ознаками [2].

У Британії платна реклама на теле- та радіомовниках заборонена. Проте партії мають безкоштовні ефірні хвилини, які можуть використовувати політики для рекламних роликів або звернень до громадян. А от реклама в газетах та візуальна реклама на вулицях може з'являтися будь-коли, але і для неї існують фінансові обмеження.

Аналізуючи підготовку й агітаційні процеси в Україні напередодні президентських та парламентських виборів 2019 р., можна виокремити таку особливість. Реклама з ознаками політичної з'явилася задовго до офіційної реєстрації кандидатів та офіційного початку виборчої кампанії. У такому випадку така реклама не підпадає під законодавство, яке регулює саме політичну рекламу, хоча вона й має ознаки політичної: партійна символіка, зображення кандидата, кольори політичної сили, яку представляв потенційний кандидат. Отже, таке явище можна назвати дочасною агітацією, яка по суті, нині є поза законом, оскільки не має жодних обмежень чи регуляторних важелів.

Внаслідок таких дій 15 листопада 2018 р. на сайті ЦВК з'явилось повідомлення: "ЦВК попереджає: дочасна агітація – поза законом". У ньому зазначалося таке: "задовго до початку виборчої кампанії практично у всіх регіонах України можна спостерігати активізацію агітаційної діяльності ймовірних потенційних кандидатів. Непоодинокими є випадки розміщення зовнішньої реклами, розповсюдження відповідної агітаційної продукції, проведення соціальних і благодійних заходів, поширення іміджевих матеріалів у ЗМІ, проведення зустрічей із виборцями тощо. Згадані акції здійснюються у міжвиборчий період і, як наслідок, поза межами можливого контролю стосовно дотримання формальних вимог щодо їх проведення та фінансування. Водночас подібні факти не залишаються поза увагою громадянського суспільства та міжнародних партнерів України. Тому можуть негативно вплинути на формування оцінки майбутнього



виборчого процесу в цілому". У повідомленні також наголошувалося на тому, що ЦВК не має юридичних інструментів щодо заборони дочасної агітації, оскільки комісія є частиною суспільних правовідносин, яка регламентується не юридичними, а моральними нормами. Також акцент був зроблений на тому, що така практика як дочасна агітація може призвести до порушення принципу рівності [9].

Зазначене повідомлення ще раз доводить необхідність законодавчого регулювання питання політичної реклами у виборчому процесі та у міжвиборчий період. Слід зауважити, що фінансова складова в зазначеному питанні теж залишається непрозорою, оскільки до офіційної реєстрації кандидатів і партій у ЦВК, вони не зобов'язані звітувати про оплату за відеоролики, білборди чи друковану продукцію з його зображенням та назвою політичної сили.

Цікаво, що відповідно до ст. 212-10 Кодексу України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 № 8073-X "здійснення передвиборчої агітації особою, участь якої у передвиборчій агітації заборонена законом, проведенням передвиборчої агітації поза термінами, встановленими законом чи в місцях, що заборонені законом, здійснення передвиборчої агітації у формах і засобах, що суперечать Конституції або законам України, або інше порушення встановлених законом обмежень щодо ведення передвиборчої агітації...тягнуть за собою накладення штрафу на громадян від тридцяти до п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян і на посадових осіб – від п'ятдесяти до вісімдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян". Проте поки невідомі випадки притягнення до відповідальності осіб, які вчиняли такі правопорушення [4].

Цю проблему змогли вирішити у Грузії. За півроку до початку виборчої кампанії потенційний кандидат зобов'язаний подати заяву про намір балотуватися. Отже, на нього поширюються норми законодавства і він вже не може агітувати передчасно.

**Висновки.** Підсумовуючи, слід наголосити, що політична реклама – явище поширене і є невід'ємною складовою демократичного суспільства.

Політична реклама, як і комерційна, привертає увагу до об'єкта, викликає інтерес та змушує суб'єкт діяти певним чином. Оскільки вона також має на меті впливати на політичну поведінку, механізми її відтворення повинні бути чітко регламентовані.

Проаналізувавши законодавство деяких країн Європейського Союзу, можна зробити висновок, що основним принципом, який лежить в основі правових норм у цій сфері, є принцип змагальності, тобто рівний доступ та однакові обмеження для всіх суб'єктів політики.

Назвати правове регулювання політичної реклами в Україні досконалим досить складно, тому періодично ми спостерігаємо зловживання суб'єктами виборчого процесу під час інформування електорату. Такий стан речей є небезпечним, оскільки піддає сумніву принцип рівних умов ведення агітації, яка часто відбувається у міжвиборчий період.

Основна проблема законодавчого регулювання політичної реклами в Україні – визначення зазначеного

поняття в законодавстві лише в межах періоду агітації. Також слід звернути увагу на невизначеність ознак, тому в правовому полі виникають складнощі її ідентифікації у міжвиборчому періоді.

Спираючись на європейський досвід і зважаючи на українські реалії, для законодавчого врегулювання політичної реклами потрібно унормувати фінансовий ліміт використання на політичну рекламу; обмежити кількість аудіовізуальної агітації в період виборчого процесу та поза ним; визначити приховані методи політичної реклами, а також надати повноваження регулятору для реагування на порушення законодавства.

#### Список використаних джерел:

1. Адашис Л.І. Глумачення передвиборчої агітації та форми її здійснення політичними партіями на виборах народних депутатів України. *Право і суспільство*. 2011. № 6. С. 19–25.
2. Выборчий кодекс Франції. Закон Франції від 08.04.1986 №2012/001. URL: [https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?sessionId=79D7B6073815C458E0696EA57958F9E7.tplgrf24s\\_2?cidTexte=LEGITEXT000006070239&dateTexte=20140728](https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?sessionId=79D7B6073815C458E0696EA57958F9E7.tplgrf24s_2?cidTexte=LEGITEXT000006070239&dateTexte=20140728).
3. Європейська конвенція "Про захист прав людини і основоположних свобод" : Закон України від 17.07.1997 № 475/97-ВР. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004).
4. Кодекс України про адміністративні правопорушення. Закон України від 07.12.1984 № 8073-X. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10>.
5. Дві парламентські партії масово скупили рекламу по ТБ за державні кошти / Комітет виборців України. Київ 2018 р. URL: <http://www.cvu.org.ua/nodes/view/type:news/slug:dvi-parlamentski-partii-masovo-skupuly-reklamu-po-tb-za-derzhavni-koshty> (дата звернення: 18.08.2019).
6. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua>.
7. Кулина К. Регулювання політичної реклами на телебаченні: європейський досвід. Центр демократії та верховенства права. 2016. URL: <https://cedem.org.ua/analytics/regulyuvannya-politychnoyi-reklamy-na-telebachenni-yevropejskyj-dosvid/> (дата звернення: 18.08.2019).
8. Лабораторія законодавчих ініціатив. Регулювання ЗМІ у виборчому процесі: напрямки удосконалення. Київ, 2007. URL: [https://parlament.org.ua/docs/files/8/1194879063\\_ans.pdf](https://parlament.org.ua/docs/files/8/1194879063_ans.pdf) (дата звернення: 18.08.2019).
9. Повідомлення ЦВК від 15.11.2018 р. Відділ взаємодії із засобами масової інформації. URL: [https://www.cvk.gov.ua/news/news\\_15112018.htm](https://www.cvk.gov.ua/news/news_15112018.htm) (дата звернення: 18.08.2019).
10. Про вибори депутатів Верховної Ради Автономної Республіки Крим, місцевих рад та сільських, селищних, міських голів : Закон України від 10.07.2010 № 2487-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2487-17>.
11. Про вибори народних депутатів України: Закон України від 17.11.2011 № 4061-V. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2365-14/ed20161126#n245>.
12. Про вибори Президента: Закон України від 05.03.1999 № 474-XIV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2365-14/ed20161126#n245>.
13. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запобігання і протидії політичній корупції : Закон України від 08.10.2015 № 731-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2365-14/ed20161126#n245>.
14. Про політичні партії: Закон України від 05.04.2001 № 2365-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2365-14>.
15. Рекомендації Комітету Міністрів про заходи щодо висвітлення виборчої кампанії у медіа : Рекомендація Ради Європи від 09.09.1999 № R (9915). URL: [https://search.coe.int/cm/Pages/result\\_details.aspx?ObjectId=09000016805e3c6b](https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016805e3c6b).
16. Рекомендації Комітету Міністрів про заходи щодо висвітлення виборчої кампанії у медіа : Рекомендація Ради Європи від 31.01.2007 № R (9915) 2007. URL: [https://search.coe.int/cm/Pages/result\\_details.aspx?ObjectId=09000016805d6bc5](https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016805d6bc5).

Received: 02/08/2019  
1st Revision: 17/09/2019  
Accepted: 30/09/2019

V. Riznyk, master of Political Science  
Taras Shevchenko National University of Kyiv, Kyiv, Ukraine

## POLITICAL ADVERTISING: SOME ISSUES OF LEGAL SUPPORT

*The article examines some issues of legal support of political advertising during the process of election, but is not limited to it, as well as how they affect the outcome of elections. In this study comparative, observation, dynamical analogies, analysis methods are used. The author compares the current legislation of Ukraine and the legislation of a number of other European countries and identifies their common and distinctive features. Special attention is given to the political advertising law of Poland, as its closest neighbour. Also, the legislation of France, Germany and Great*

*Britain is examined. The article underlines their main differences. Partial and systematic violations of advertising legislation during the electoral process and during the period between the elections are also identified.*

*The article also shows that the issue in question is not fully studied by legal scientists. The research, in particular, emphasises on the lack of comprehensive definition of political advertising and its legal regulation during the period between the elections. The article draws attention to the incorrectness in law legal regulation of political advertising by the laws regulating commercial advertising. The legal acts, that influence the results of elections are specified, in particular, the author pays attention to the state budget funding for political parties. Reducing Government expenditures can preserve the principle of absolute equality among political actors, so they could participate constructively in the elections. The best thing to do considering the circumstances is to adopt a new law on political advertising or to amend the existing Act, that regulates advertising in general. As a result, it is proved that political advertising is not limited to the electoral process and must be governed by legislation. The article also states that any law in this area also should comply with international law, especially with acts adopted by the European Union.*

**Keywords:** agitation, an election, an electoral process, a period between the elections, funding of parties.

#### References:

1. Adashys L.I. Tlumachennya peredvybornoyi agitaciyi ta formy yiyi zdiysnennya politychnymy partiyamy na vyborax narodnykh deputativ Ukrainy [Interpretation of electoral agitation and forms its implementation by political parties during the elections of members of parliament]. *Pravo i suspiilstvo*. 2011. № 6.
2. Vyborchyi kodeks Frantsiyi. Zakon Frantsiyi vid 08.04.1986 №2012/001. URL: [https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?sessionId=79D7B6073815C458E0696EA57958F9E7.tplgrf24s\\_2?cidTexte=LEGITEXT000006070239&dateTexte=20140728](https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?sessionId=79D7B6073815C458E0696EA57958F9E7.tplgrf24s_2?cidTexte=LEGITEXT000006070239&dateTexte=20140728).
3. Yevropeiska konventsiya "Pro zahyst prav liudyny i osnovopolozhnykh svobod" : Zakon Ukrainy vid 17.07.1997 № 475/97. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004).
4. Kodeks Ukrainy pro administrativni pravoporushenya. Zakon Ukrainy vid 07.12.1984 № 8073-X. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10>.
5. Dvi parlamentski partii masovo skupuly reklamu po Tv za derzhavni koshty [Two parliamentary parties massively bought up advertising on TV using state budget]. Komitet vybortsiv Ukrainy. Kyiv 2018. URL <http://www.cvu.org.ua/nodes/view/type:news/slug:dvi-parlamentski-partii-masovo-skupuly-reklamu-pob-za-derzhavni-koshty>.
6. Konstytutsiya Ukrainy :Zakon Ukrainy vid 28.06.1996 № 254к/96-BP. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua>.
7. Kulyna K. Rehyliivanya politychnoi reklamy na telebacheni: Yevropeisky dosvid. [Regulation of political advertising on television: the European experience]. Tsentr demokratsii ta perhovenstva prava. 2016. URL: <https://cedem.org.ua/analytics/regulyuvannya-politychnoi-reklamy-na-telebachenni-yevropejskyj-dosvid/>.
8. Regulyvanya ZMI u vyborchomu procetsi [Media regulation in election process]. Laboratoriya zakonodavchykh initsiatyv. Kyiv 2007. URL:[https://parlament.org.ua/docs/files/8/1194879063\\_ans.pdf](https://parlament.org.ua/docs/files/8/1194879063_ans.pdf).
9. Povidomlyena TSVK vid 15.11.2018. URL: [https://www.cvk.gov.ua/news/news\\_15112018.htm](https://www.cvk.gov.ua/news/news_15112018.htm).
10. Pro vybory deputativ Verhovnoi Rady Avtonomnoi Respubliky Krym, mistsevnykh rad, silskykh, selyshchnykh, miskyyh holiv : Zakon Ukrainy vid 10.07.2010 № 2487-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2487-17>.
11. Pro vybory narodnykh deputativ Ukrainy : Zakon Ukrainy vid 17.11.2011 № 4061-V. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2365-14/ed20161126#n245>.
12. Pro vybory Prezidenta Ukrainy : Zakon Ukrainy vid 05.03.1999 № 474-XIV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2365-14/ed20161126#n245>.
13. Pro vnesenya zmin do deiakykh zakonodavchykh aktiv Ukrainy shchodo zapobihanya i protyidii politychniy koruptsii : Zakon Ukrainy vid 08.10.2015 № 731-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2365-14/ed20161126#n245>.
14. Pro politychni partiyi : Zakon Ukrainy vid 05.04.2001 № 2365-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2365-14>.
15. Rekomendatsiyi Komitetu Ministriv pro zakhody shchodo vysvitlenya vyborchyi kampaniyi u media : Rekomendatsiya Rady Yevropy vid 09.09.1999 № R (99 15). URL: [https://search.coe.int/cm/Pages/result\\_details.aspx?ObjectId=09000016805e3c6b](https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016805e3c6b).
16. Rekomendatsiyi Komitetu Ministriv pro zakhody shchodo vysvitlenya vyborchyi kampaniyi u media : Rekomendatsiya Rady Yevropy vid 31.01.2007 № R (99 15) 2007. URL: [https://search.coe.int/cm/Pages/result\\_details.aspx?ObjectId=09000016805d6bc5](https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016805d6bc5).

Bulletin of Taras Shevchenko National University of Kyiv.  
Legal Studies, №2(109), pp. 26-35(2019)  
УДК 331.556.4: 314.74:331.91:349.2  
DOI: <https://doi.org/10.17721/1728-2195/2019/1.109-6>

ISSN 1728-2195  
© Taras Shevchenko National University of Kyiv,  
Publishing center "Kyiv University", 2019

I. Сахарук, канд. юрид. наук, доц., мол. наук співроб.,  
С. Батиченко, канд. географ. наук, мол. наук співроб.,  
А. Крижевський, канд. іст. наук, асист., мол. наук співроб.,  
А. Магомедова, канд. екон. наук, доц., мол. наук співроб.,  
О. Дерій, канд. юрид. наук, асист., мол. наук співроб.,  
О. Погорєлова, канд. юрид. наук, асист., мол. наук співроб.  
Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Київ, Україна

## КЛЮЧОВІ НАПРЯМИ РЕАЛІЗАЦІЇ ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ У СФЕРІ ТРУДОВОЇ МІГРАЦІЇ

*Досліджено міграційну політику та визначено тенденції її реалізації в Україні на сучасному етапі. Визначено основні етапи формування міграційної політики. Встановлено, що ефективність міграційної політики визначається рівнем урахування чинників політичного, економічного, соціального, демографічного характеру, тенденцій міжнародної трудової міграції. За результатами дослідження визначено основні тенденції реалізації міграційної політики в Україні: відсутність системи збору та аналізу статистичної інформації; низький рівень захищеності прав працівників та їхнього економічного добробуту; відсутність двосторонніх договорів із рядом держав із великою кількістю українців-мігрантів; значні масштаби освітньої міграції; вплив військово-політичної ситуації на стан міграції.*

**Ключові слова:** міграційна політика, трудова міграція, освітня міграція, працівники-мігранти, ринок праці, заробітна плата, інфляція.

**Вступ.** У доповіді "ILO global estimates on migrant workers: Results and methodology" наголошено, що у сьгоднішньому глобалізованому світі трудова міграція є пріоритетним напрямом політики, оскільки економічні складнощі та геополітичні кризи призводять до відсутності гідної праці та до зростаючих і різноманітних міграційних рухів. З огляду на це назріла необхідність дослідження міграційних потоків і визначення їхнього

впливу на ринки праці [1]. Водночас в Україні відсутні систематизовані та актуальні дані щодо міграції.

Міграційні процеси в сучасних умовах є одним із ключових факторів формування добробуту та рівня соціально-економічного розвитку держав. Світова тенденція до скорочення населення, зокрема і внаслідок демографічної кризи, зумовлює проведення багатьма країнами відповідної міграційної політики для компен-

сації втрат трудових ресурсів за допомогою працівників-мігрантів. Аналізуючи основні тенденції трудової міграції в Україні, варто підкреслити, що на сьогоднішній день у країні гостро стоїть проблема впливу робочої сили за кордон. Внаслідок збільшення масштабів міжнародної трудової міграції, зокрема й у зв'язку з євроінтеграційними процесами, зростає необхідність формування та реалізації ефективної міграційної політики, передусім, з метою зменшення еміграційних втрат для України та створення умов для повернення мігрантів.

*Метою дослідження* є визначення та аналіз основних складових міграційної політики держави, встановлення тенденцій її реалізації в Україні та пропозицій з удосконалення в Україні у сферах права, економіки, освіти, демографії.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Міграція та міграційна політика є предметом дослідження вчених більшості країн світу. Зростання їхньої кількості зумовлене розвитком мобільності, глобалізаційними процесами та світовими кризами, а також потребою втечі та міграції. Різним аспектам міграційної політики присвячено наукові дослідження зарубіжних учених: управлінню міграцією (F. Zanker, J. Vimo), економічним та фінансовим наслідкам (H. d'Albis, E. Boubtane, D. Coulibaly, P. Schou), соціальному забезпеченню мігрантів (R. Lee, T. Miller), охороні здоров'я (K. Derose, N. Lurie), інтеграції мігрантів (R. Penninx) тощо.

В Україні питання трудової міграції вивчається представниками різних галузей знань. Наприклад, історії становлення, витоків, історичних передумов формування принципів сучасної міграційної політики України у своїх роботах торкалися І. Кукурдза, О. Малиновська, Т. Ромащенко. Питання вдосконалення міграційної політики досліджували В. Буз, В. Васильєв, К. Мезенцев, О. Петров. Економічні та просторові трансформації і їхній вплив на міграційні процеси проаналізовані Е. Лібановою, В. Позняк. Освітню міграцію з України досліджували К. Кобчекова, Н. Горожанкіна, О. Гринькевич та ін. Питання вдосконалення правового регулювання трудової міграції присвячено, зокрема, наукові праці В. Андріїва, Я. Волоско, О. Журби, О. Рим.

**Методологія дослідження.** Процес пізнання здійснювався з погляду принципів історизму, об'єктивності, взаємодоповнюваності та обґрунтованості, що створило методологічну основу для комплексного аналізу предмета дослідження. Історичний метод дозволив прослідкувати зародження й еволюцію міграційної політики України та вплив історичних подій на формування її принципів. Догматичний метод у поєднанні з порівняльно-правовим склали методологічну основу для аналізу норм національного законодавства, міжнародних угод у сфері міграції. Збирання первинних статистичних матеріалів, їхня обробка та регіональний аналіз міграційного руху українців, виявлення найістотніших рис подібності та відмінності території у поширенні різних особливостей міграційних процесів населення відображені за допомогою статистичного та порівняльно-географічного методів дослідження. Використовуючи метод кореляційного аналізу встановлено тісноту зв'язку між показниками чинників і станом міграційних процесів населення. Методи порівняння використано при зіставленні показників рівня заробітної плати й інфляційних коливань в Україні з аналогічними показниками у країнах ЄС; статистичні та графічні методи – для визначення динаміки зміни рівня заробітної плати, як од-

нієї із ключових передумов розвитку трудової міграції в Україні, та рівнів інфляції і безробіття у країні.

**Виклад основного матеріалу.** Необхідність удосконалення системи державного управління міграційними процесами в Україні на нормативному рівні вперше визначена Концепцією державної міграційної політики 2011 р. [2]. Аналізуючи зазначений документ та План заходів з його реалізації, ключовими елементами міграційної політики України визначено:

- **правова політика** (удосконалення законодавства щодо внутрішньої і зовнішньої трудової міграції громадян України);

- **демографічна політика** (визначення квот імміграції в Україну з урахуванням демографічної ситуації та ситуації на ринку праці; стимулювання мігрантів до раціонального територіального розміщення з урахуванням демографічної ситуації в регіонах);

- **економічна політика** (створення сприятливих умов і механізмів для повернення в Україну працівників-мігрантів);

- **соціальна політика** (посилення соціального та правового захисту працівників в Україні, а також мігрантів, які працюють за кордоном, зокрема шляхом активізації укладаення міжнародних договорів).

У Стратегії державної міграційної політики України на період до 2025 р. [3] визначено ще одну важливу складову – **освітню політику**, зокрема встановлено, що просування програм освітнього обміну має здійснюватися через реалізацію права на академічну мобільність.

Водночас у Стратегії наголошено, що негативні наслідки еміграції не можуть бути зменшені шляхом прямого законодавчого й адміністративного регулювання. Відповідно, міграційна політика України потребує комплексного підходу, ключовими факторами, які потребують оцінки для визначення напрямів державної міграційної політики, є демографічна й економічна ситуація, стан соціально-правової захищеності працівників, а також освітня політика.

**Історичний аспект.** Ще із часів античних міст Північного Причорномор'я та великого переселення народів міграції справляли значний вплив на склад населення України. Захід і Схід, варяги та половці, як і представники багатьох інших народів, залишили свій слід на її території. У пізніші часи яскравий відбиток на обсяги та спрямованість міграцій населення України мали відсутність державності, бідність та безземелля.

Процес формування міграційної політики України можна розділити на кілька етапів. Так, для *першого етапу* (IX – перша половина XVIII ст.) важливими чинниками міграції з України були військові походи, спустошливі вторгнення на українські землі кочовиків, міжнародна торгівля, колонізація незаселених земель. За своїм характером переміщення були як добровільними, так і примусовими, але майже зовсім не контролювані.

*Другий етап* (друга половина XVIII – початок XX ст.) пов'язаний із втратою Україною державності. Як наслідок, міграційні процеси на її території регулювалися відповідно до законодавства держав, до складу яких входили українські землі. У Російській та Австрійській імперіях право на свободу пересування обмежувалося, а для нижчих станів, насамперед селян, його взагалі не існувало. Механізмом регулювання переміщень населення були паспорти, запроваджені в Росії ще у XVIII ст. Саме до цього періоду можна віднести початок трудової міграції українського населення.

*Третій етап* (1917–1921 рр. – доба національно-визвольних змагань) характеризується спробами відновлення української держави. Серед інших державо- і правотворчих процесів були закладені й початки міграційної політики, уперше на конституційному рівні було закріплено свободу пересування.

Під час *четвертого етапу* (1921–1991 рр. – радянський період) міграційні потоки, їхня динаміка та структура в Україні підтримувалися економічною політикою, відсутністю вільного ринку житла, інституцією прописки, найсуворішим контролем за виїздом із країни. З іншого боку, інтенсивні міграції в межах союзнаї держави, що відбувалися за радянських часів, сформували стійкі міграційні зв'язки, які використовувалися для подальших міграцій.

*П'ятий етап* (1991–2019 рр.) розпочався після здобуття незалежності у складних умовах перехідного періоду та за відсутності досвіду, кадрів, ресурсів. Формування сучасної міграційної політики України можна розділити на кілька періодів. Під час першого (1991–2010 рр.) міграційна політика формувалася в межах загального курсу на демократизацію суспільного життя без наявності чіткого стратегічного напрямку. Каталізатором реформування міграційної сфери став зовнішній чинник: на саміті Україна – ЄС у листопаді 2010 р. було надано План дій із лібералізації візового режиму. Від цього моменту розпочинається другий період (2010 – до сьогодні). Було проведено інституційну реформу (створення 2010 р. Державної міграційної служби України) та затверджено Концепцію державної міграційної політики України. На сучасному етапі важливим є завдання якісного регулювання міграційних процесів в умовах дії безвізового режиму та Угоди про асоціацію з ЄС.

**Демографічний аспект.** Структура, спрямування, інтенсивність міграційних потоків населення, а також їхні наслідки (від демографічних до соціально-економічних) зумовлені суспільно-географічним положенням території, її рівнем соціально-економічного розвитку, політичною ситуацією та низкою інших передумов. За період з 2002–2017 рр. показник міграційного скорочення в Україні переріс у міграційний приріст, при цьому для нього характерні такі тенденції динаміки: 2002–2005 рр. зменшення числа міграційного скорочення та перехід до міграційного приросту; 2005–2012 рр. зростання міграційного приросту і досягнення максимуму; 2012–2017 рр. зменшення міграційного приросту. У 2017 р. коефіцієнт міграційного приросту склав 15,2 на 10 тис. осіб. Динаміка показника міграційних потоків в Україні різнилася залежно від типу поселення. Для сільської місцевості за досліджуваний період характерне міграційне скорочення, виняток становлять останні роки (незначний міграційний приріст, починаючи з 2014 р.). Для міських поселень характерний міграційний приріст населення (виняток складають 2002 та 2016 рр., для яких характерне незначне міграційне скорочення).

За період із 2012–2017 рр. регіональні особливості міграційних потоків зазнали певних змін. Так, у 2012 р. регіонами з максимальними показниками міграційного скорочення були Кіровоградська, Херсонська, Рівненська та Сумська обл. (понад 10,0 осіб на 10 тис. населення). Для багатьох регіонів країни характерне міграційне скорочення, а саме для Миколаївської, Луганської, Чернігівської, Хмельницької, Тернопільської, Черкаської, Закарпатської, Волинської, Вінницької, Донецької обл. У решті регіонів країни

спостерігався міграційний приріст населення. Максимальні значення показника міграційного приросту у 2012 р. характерні були для міст Києва та Севастополя, Харківської, Київської, Одеської обл. (понад 40 осіб на 10 тис. населення).

Для встановлення причинно-наслідкових зв'язків, пов'язаних із міграційними потоками в Україні, було проведено кореляційний аналіз. Як індикатори факторів використані такі показники: загальна чисельність населення, частка населення працездатного віку, частка міського та сільського населення, рівень безробіття населення, рівень заробітної плати, рівень безробіття залежно від гендерної та вікової складових, рівень безробіття за типом поселення. Обрахунок коефіцієнтів кореляції показав тісноту зв'язку між міграційними потоками та рівнем безробіття, рівнем безробіття за гендерною приналежністю, рівнем заробітної плати, безробіттям у міських поселеннях та безробіттям серед населення вікової групи 30–35 років. Розглядаючи вікові категорії населення, що беруть участь у міграційних потоках, то до інших країн працювати та на постійне проживання від'їжджають переважно громадяни працездатного віку.

Що стосується трудових українських емігрантів, то за оцінками експертів станом на 2017 р. їхня кількість досягла 4,1 млн осіб (16 % працездатного населення). Третину з них становили "маятникові" мігранти, по 20 % припадає на довгострокові та короткострокові міграції. Частка нелегальних мігрантів сягає 10 %. У структурі мігрантів також виділяються мігранти, які повернулися – майже 15 %, решта – мігранти, які покинули країну всією сім'єю.

Що стосується географії українських міграційних потоків після 2014 р., то у зв'язку з військовими подіями на сході України змінюється вектор із Росії на Польщу. За період з 2014–2017 рр. офіційна міграція українців до Польщі зростає втричі. Лише 27 % українських заробітчани мали за кордоном роботу згідно із кваліфікацією, отриманою в Україні (інтенсивність трудових міграцій осіб із повною вищою освітою не перевищує 4 %) [4].

За даними Міністерства соціальної політики у 2017 р. найчисельніші потоки українських трудових мігрантів були спрямовані на Кіпр (17,8 тис. осіб), Польщу (12,4 тис. осіб), Німеччину (9,2 тис. осіб), Велику Британію (8,1 тис. осіб), Грецію (6,3 тис. осіб), Банаму (2,8 тис. осіб), США (2,6 тис. осіб), Нідерланди (2,6 тис. осіб) [5]. Причому між Україною та країнами з найвищим рівнем української трудової міграції (крім Польщі) відсутні підписані міждержавні та міжурядові угоди про співпрацю в галузі трудової міграції та соціального захисту трудівників-мігрантів.

**Економічний аспект.** Серед економічних чинників, низька заробітна плата в Україні є основною рушійною силою трудової еміграції населення в пошуках справедливої винагороди за працю. Її вплив, як фактора, стимулюючого до відпливу трудових ресурсів із країни, пропонуємо розглянути детальніше.

У табл. 1 представлено динаміку зростання мінімальної заробітної плати в Україні за період з 2009 по 2019 рр. За даними таблиці найбільший темп зростання мінімальної заробітної плати за аналізований період зафіксовано у 2017 р., і він становив 216,8 %, а темп приросту – 116,8 %. Загалом за період з 2009 по 2019 рр. темп зростання мінімальної заробітної плати в Україні становить 641,2 %, тобто величина мінімальної заробітної плати за 2019 р. збільшилася на 541,2 %, порівняно з її величиною у 2009 р.

Таблиця 1. Динаміка зростання мінімальної середньомісячної заробітної плати та показників інфляції в Україні за 2009–2019 рр.

Рік	Мінімальна ЗП, грн	Темп зростання ЗП, %	Інфляція, %	Відхилення темпу зростання ЗП від темпу зростання інфляції
2009	650,8	123,26	112,3	10,96
2010	894	137,37	109,1	28,27
2011	972,5	108,78	104,6	4,18
2012	1104,2	113,54	99,8	13,74
2013	1182,5	107,09	100,5	6,59
2014	1218	103,00	124,9	-21,90
2015	1298	106,57	143,3	-36,73
2016	1476	113,71	112,4	1,31
2017	3200	216,80	113,7	103,10
2018	3723	116,34	109,8	6,54
2019*	4173	112,09	101,0	11,09

\*значення показника станом на 23.02.2019 р.

Джерело: побудовано авторами на основі [6, 7]

На рис. 3 представлено динаміку темпу зростання мінімальної заробітної плати в Україні й інфляційного коливання за період 2009–2019 рр.

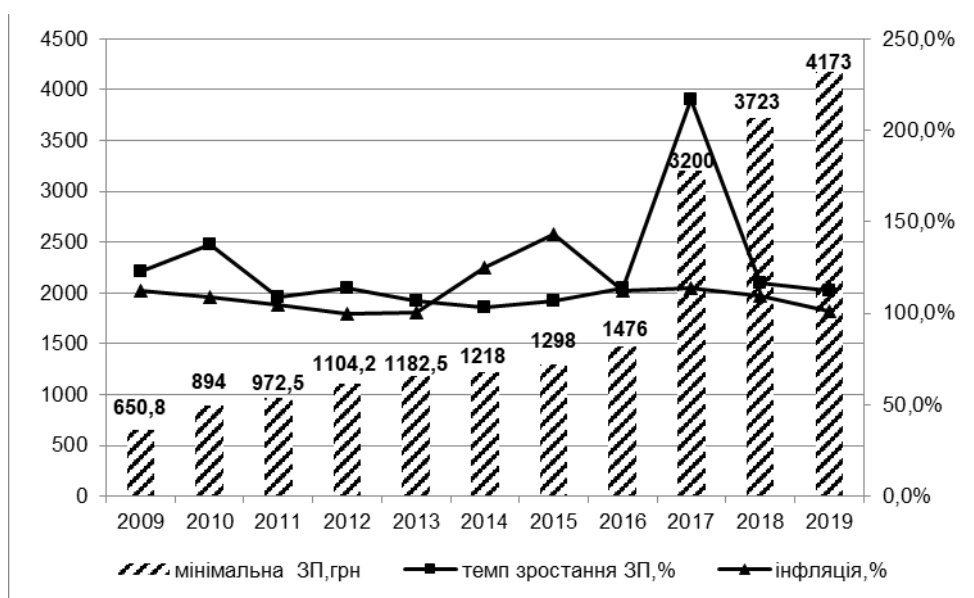


Рис. 3. Темпи зростання мінімальної заробітної плати та темп зростання інфляції в Україні у 2009–2019 рр.

Джерело: побудовано авторами на основі на основі [6, 7]

Графічна інтерпретація економічних показників вказує на різні вектори динаміки зростання мінімальних показників заробітної плати й інфляційних коливань у країні. У період високих темпів зростання цін у країні (2014–2015 рр.), зростання заробітної плати відбувалося помірними темпами, а саме інфляційні коливання зафіксовано на рівні 124,9 % і 143,3 % проти зростання показників заробітної плати на рівні

103,57 % та 106,57 %, відповідно. У 2017 р. відбулося істотне підвищення мінімального рівня заробітної плати, що дещо поліпшило ситуацію з купівельною спроможністю населення України.

На рис. 4 представлені показники відхилення темпу зростання заробітної плати від темпу зростання інфляції у 2009–2019 рр. в Україні.

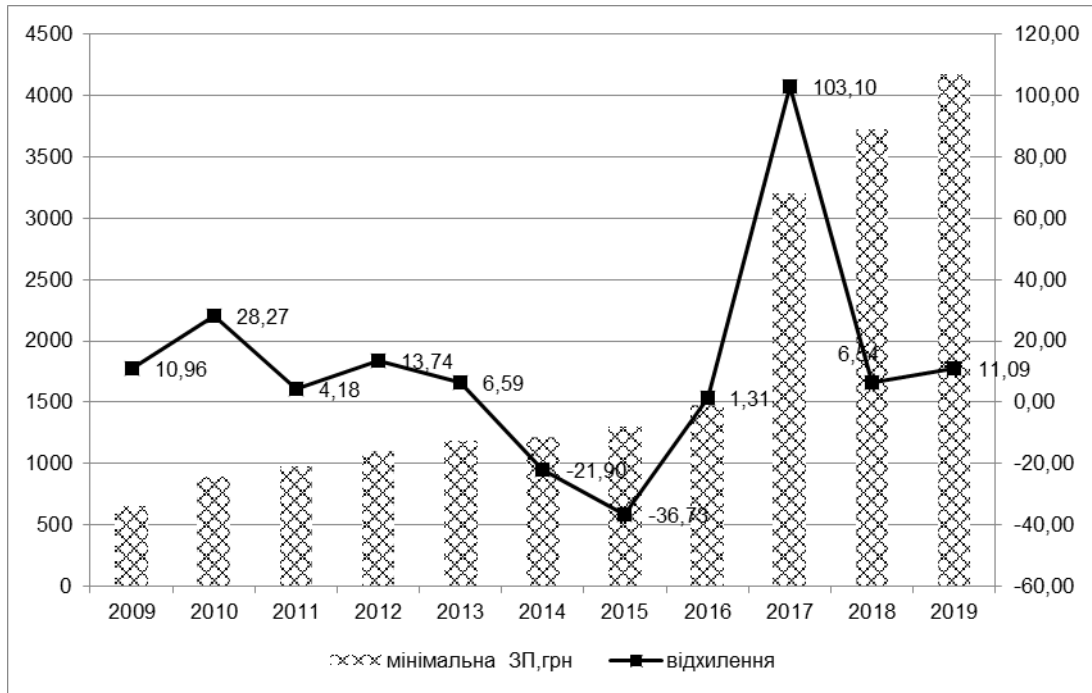


Рис. 4. Відхилення темпу зростання мінімальної заробітної плати від темпу зростання інфляції в Україні в 2009–2019 рр.

Джерело: побудовано авторами на основі [6, 7]

Наприклад, із рисунку видно, що за аналізований період темпи зростання мінімальної заробітної плати не завжди перевищували показники зростання інфляції, тобто відхилення часом має від’ємне значення.

Різновекторність зростання темпів мінімальної заробітної плати й інфляційних коливань можна пояснити оберненим зв’язком між показниками економічного зростання у країні й інфляцією. Поліпшення

економічної ситуації призводить до зменшення рівня безробіття у країні.

На рис. 5 представлено динаміку безробіття та інфляції в Україні у 2009–2018 рр., відповідно до якого відсутній чіткий взаємозв’язок між двома макроекономічними показниками. Так, у 2014–2015 рр. простежується стабільна ситуація з показниками безробіття, а рівень інфляції досяг високих показників.

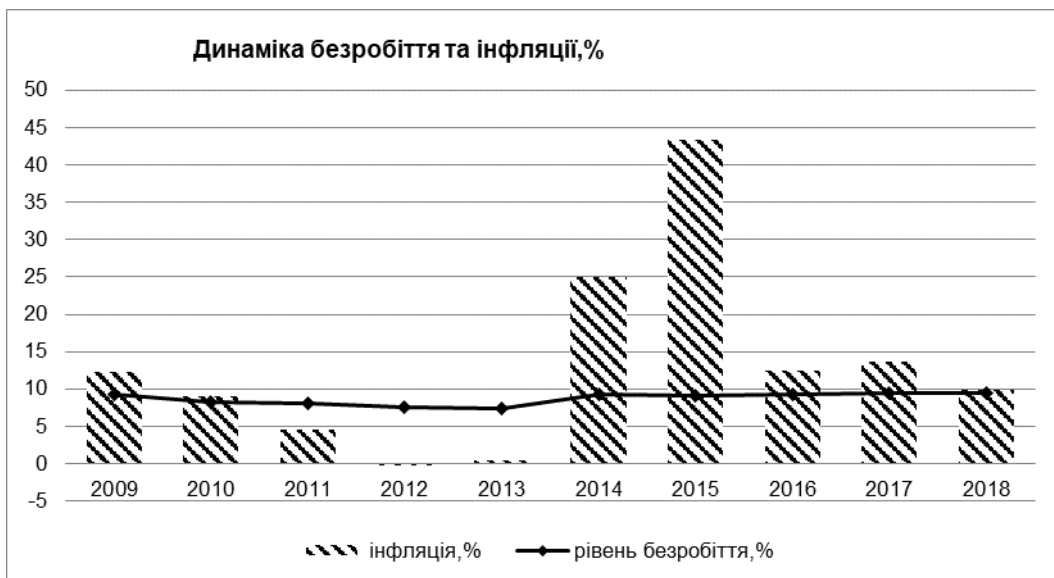


Рис. 5. Динаміка рівня безробіття та інфляції в Україні у 2009–2018\* рр.

Джерело: побудовано авторами на основі [7, 8]

Крім того, стрімке підвищення заробітної плати у 2017 р. не спричинило зменшення рівня безробіття порівняно із 2016 р., а навпаки, кількість безробітних у країні збільшилась, що суттєво не позначилося на інфляційному коливанні у 2017 р.

Отже, такі тенденції свідчать про низьку ефективність політики уряду щодо соціально-економічного забезпечення населення країни. Крім того, стрибкоподібні коливання мінімального рівня заробітної плати вказують на відсутність планування та прогнозування макроекономічних показників економіки в Україні. Істотне підвищення мінімального порогу заробітної плати, з одного боку, позитивно відображається на добробуті населення, з іншого, має низку недоліків, основним із яких є підвищення податкового тиску на суб'єктів підприємницької діяльності, що формують середній клас населення країни. З огляду на це, українцям украй складно систематично адаптуватися до непередбачуваних умов життя та праці, відтак, з'являється значно більше мотивів до пошуку способів поліпшення умов життя, що відображається у постійно зростаючих показниках трудової еміграції населення.

Прагнучи поліпшити фінансове становище, а також відшукати стабільність і способи самореалізації, укра-

їнці надають перевагу іноземним роботодавцям. У такому виборі найвагомішу роль відіграє рівень заробітної плати у країнах, які українці обирають для працевлаштування. Для порівняння, найнижчий рівень мінімальної заробітної плати у країнах Європейського Союзу станом на початок 2019 р. зафіксовано у Болгарії на позначці 286 €, тоді як в Україні цей рівень становить близько 135 €. У Республіці Польщі, яка є однією з найбільш привабливих для українських трудових емігрантів країною, мінімальна заробітна плата перевищує 500 €.

Водночас, якщо звернути увагу на рівень середньої заробітної плати в Україні, то її значення у 2019 р. відповідає значенню мінімальної заробітної плати у країнах Європейського Союзу, тобто становить 8867 грн або близько 280 €, і є майже вдвічі нижчою, ніж мінімальна заробітна плата у Республіці Польщі [9, 10]. Крім того, якщо порівняти динаміку інфляційних коливань в Україні (у період найвищих показників: 2013–2015 рр.) з показниками за аналогічний період у країнах ЄС, то тут простежуються кардинально протилежні тенденції розвитку (рис. 6).

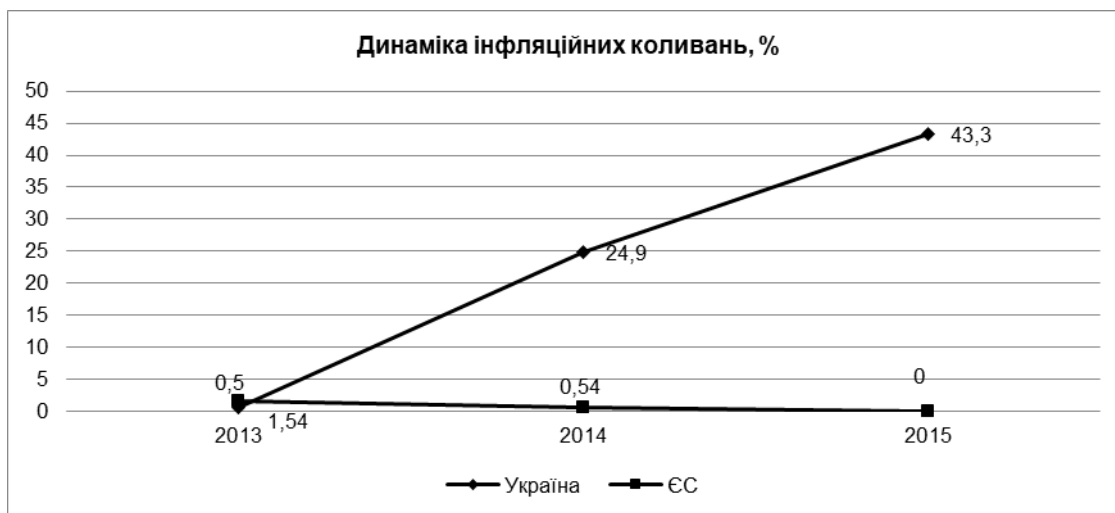


Рис. 6. Динаміка інфляційних коливань в Україні та країнах ЄС у 2013–2015 рр.

Джерело: побудовано авторами на основі [7, 11]

Темпи зростання цін відрізняються надзвичайно високими показниками в Україні, тоді як у країнах ЄС простежується стабільна динаміка. Наголошуємо саме на стабільності динаміки інфляційних коливань, що є позитивним чинником забезпечення добробуту населення, можливості планувати своє професійне й особисте життя. Отже, низький рівень заробітної плати, – мінімальної і середньої, високі темпи інфляції та рівня безробіття в Україні є рушійними силами розвитку зовнішньої трудової міграції, показники якої зростають з кожним роком.

**Соціально-правовий аспект.** Низький рівень соціально-правової захищеності працівників є ще однією причиною високого рівня трудової міграції українців за кордон. Ситуація в соціально-трудої сфері значно погіршилась у зв'язку з воєнними діями на сході України та захопленням Автономної Республіки Крим, зумовивши масову "внутрішню трудову міграцію", необхідність

додаткового соціального захисту вимушених переселенців та учасників антитерористичної операції.

За даними Державної служби статистики, на кінець 2018 р. рівень зайнятості населення серед осіб працездатного віку становить 57,1 %, рівень безробіття (за методологією МОП) – 8,8 % [12]. За результатами оцінки МОП, близько 5 млн осіб в Україні працює в тіньовій сфері.

Поліпшення ситуації на ринку праці, зменшення рівня безробіття зумовлює необхідність здійснення ефективної державної економічної та соціальної політики, зокрема, удосконалення трудового законодавства з метою подолання нерегламентованої зайнятості, що є одним із пріоритетних напрямів діяльності Державної служби України з питань праці та здійснюється, зокрема, у межах проекту технічної співпраці ЄС/МОП "Зміцнення адміністрації праці з метою покращення умов праці і подолання незадекларованої праці". Згідно з

останніми наявними даними (2016 р.) в Україні неформально зайнятими були 3961,2 тис. осіб, що становить 24,3 % від усього зайнятого населення. Більшість із них працювали за наймом – 2 069 або 52,2 % від усіх зайнятих неформально [13, с.13].

Існуючі дані свідчать про значний масштаб проблеми поширення незадекларованої праці в Україні, що вимагає цілеспрямованої державної політики щодо її подолання. При цьому політика детінізації зайнятості населення має спрямовуватися на усунення основних причин поширення тіньової зайнятості: а) можливість отримати вищу заробітну плату порівняно з офіційним сектором (для працівників), б) бажання ухилитися від сплати податків та єдиного соціального внеску (для роботодавців), в) невідповідність законодавства вимогам ринку праці.

Умови праці українських трудових мігрантів за кордоном характеризуються невисоким рівнем формалізації трудових відносин і соціального захисту та тривалішим робочим тижнем, ніж в Україні. У 2015–2017 рр. (дані за пізніший період відсутні) лише 38 % трудових мігрантів мали письмовий трудовий договір з іноземними роботодавцями, за винятком Чеської Республіки та Португалії, де рівень формалізації трудових відносин мігрантів є доволі високим (понад 50 %) [14, с.3].

Основою забезпечення захисту прав громадян України, які працюють і проживають за кордоном, є міжнародні двосторонні або багатосторонні угоди щодо працевлаштування. Такими багатосторонніми угодами є, зокрема, Конвенція про правовий статус трудящих мігрантів і членів їхніх сімей держав – учасниць СНД (14.11.2008), Угода про співробітництво в галузі трудової міграції та соціального захисту трудящих мігрантів (15.04.1994). Україною підписано міждержавні та міжурядові договори з такими країнами: Іспанія (12.05.2009), Лівія (14.10.2003), Португалія (13.02.2003), Азейбаржанська Республіка (03.06.2004), Білорусь (17.07.1995), Вірменія (17.06.1995), В'єтнам (08.04.1996), Латвія (21.11.1995), Литва (28.03.1995), Молдова (13.12.1993) та ін.

Зазначені угоди регулюють працю працівників-мігрантів та членів їхніх сімей. Аналіз змісту угод дозволяє виділити певні особливості правового захисту трудящих-мігрантів:

- трудові відносини регулюються на підставі трудового договору (контракту), укладеного в письмовій формі до моменту виїзду за кордон;
- низка угод визначають обов'язкові умови трудового договору: оплата й умови праці, умови надання медичної допомоги, порядок покриття витрат на проїзд, термін дії та умови дострокового розірвання договору (Угода з Латвійською Республікою); професійні вимоги до працівників [15]; умови охорони праці, медичного обслуговування, оплати роботи в дні національних свят (Угода з Республікою В'єтнам);
- робота працівника-мігранта може використовуватись лише за наявності строкового дозволу на працевлаштування (напр., у Литви та Білорусі – до 12 місяців, Польщі – до 12 (18) місяців, В'єтнамі – до 4 років);
- передбачено обмеження щодо сумісництва працівників-мігрантів: вони можуть працювати лише у роботодавця, з яким укладено трудовий договір;
- визначено вимоги до працівників: а) вік мінімальний (у Лівії – 21 рік, Португалії, В'єтнамі – 18 років, Бі-

лорусі – вік працевлаштування у державах походження) та максимальний (у В'єтнамі 40 років); б) заборона мати судимість (Лівія, Португалія); в) відбір найбільш кваліфікованих працівників (Іспанія).

При завершенні трудових відносин працівники-мігранти можуть зареєструватись як безробітні та отримувати допомогу в країні виїзду за національним законодавством та за рахунок країни виїзду, як зазначено в угодах з Білоруссю, Вірменією тощо. Проблемним залишається питання соціального захисту мігрантів, які повертаються в Україну. Такі працівники після реєстрації як безробітні або виходу на пенсію отримують мінімальну допомогу або пенсію, розмір яких залежить від періоду сплати страхових внесків в Україні. Питання зарахування страхового стажу здебільшого неврегульоване в міждержавних угодах, така ситуація у поєднанні з неможливістю отримати роботу, яка б забезпечувала гідний рівень життя, спонукає громадян України повторно мігрувати. Питання зарахування страхового стажу працівникам-мігрантам потребує врегулювання угодами.

**Освітня міграція.** У Стратегії державної міграційної політики України серед питань у сфері міграції, що потребують правового регулювання, одним визначено еміграцію висококваліфікованих фахівців, зокрема внаслідок неповернення на Батьківщину після отримання освіти за кордоном, що зростає через політику ряду держав щодо залучення висококваліфікованих іммігрантів, молодих фахівців з іноземних студентів. Втрата Україною таких категорій працівників негативно позначається на віковій та освітньо-кваліфікаційній структурі робочої сили і може гальмувати економічне зростання.

Стратегія передбачає необхідність зменшити негативні наслідки еміграції з України та збільшити її позитивний вплив на розвиток держави шляхом *просування програм освітнього обміну через реалізацію права на академічну мобільність*. Аналіз світового досвіду управління процесами освітньої міграції свідчить про те, що її основною формою в Європі є саме академічна мобільність студентів.

До основних причин, через які українські випускники обирають зарубіжні навчальні заклади, належать: недоліки української освітньої системи, бажання українських абітурієнтів поїхати за кордон на постійне місце проживання, виділення зарубіжними навчальними закладами безкоштовних місць для талановитої молоді та знижки на навчання на контрактній основі. Крім того, зарубіжні заклади освіти відповідально ставляться до випускників, надаючи можливість розширення контактів по всьому світу і влаштовуючи на роботу [16].

За даними аналітичного центру CEDOS, який єдиний провів дослідження з освітньої міграції студентів з України, динаміка зростання кількості українців на навчання в закордонних університетах з 2009 по 2015 рр. склала 129 %. У 2009/2010 навчальному році (н. р.) кількість українців, що навчались за кордоном, становила 26 063 осіб, а станом на 2014/2015 н. р. – 59 648 осіб [17]. У 2016/2017 н. р. було 77 424 особи з українським громадянством, які навчались у закордонних університетах. Якщо врахувати, що в українських закладах вищої освіти на денних програмах тоді навчалось приблизно 900 тис. українців, то рівень освітньої міграції склав близько 8 %. Найчастіше студенти їдуть на навчання до Польщі, Росії, Німеччини, Канади, Чехії, Італії, США, Іспанії, Австрії, Франції,



Словаччини. У цих країнах навчаються понад 90 % усіх українців, які здобувають освіту за кордоном [18].

Більшість українських студентів, які навчаються у закордонних університетах, обирає суспільні та гуманітарні спеціальності. У Польщі на програмах, які можна віднести до цих широких галузей знань, навчається 56 % та 13 %, відповідно; у Німеччині – 36 та 23; в Італії – 31 та 39; в Австрії – 47 та 26; в Іспанії – 48 % та 14 %, відповідно. Така популярність суспільних і гуманітарних спеціальностей перевищує показники як серед українських студентів, які навчаються в Україні, так і серед громадян згаданих країн. Складається певний тренд, коли українські студенти, які виїжджають за кордон, передовсім шукають програми з вивчення мов, економіки, фінансів, менеджменту, маркетингу, журналістики, міжнародних відносин та права. Натомість природничі, фізико-математичні та інженерні спеціальності приваблюють українців у німецьких університетах – 18 % та 14 %, відповідно.

**Висновки.** Міграційна політика сучасної України, незважаючи на столітні періоди бездержавності, має глибоке коріння і не випадково в незалежній Україні на її формування впливають чинники попередніх епох. На момент здобуття незалежності міграційна політика в Україні була майже повністю відсутня через наявність лише сурогатної державності та перевагу адміністративних, а не політичних, методів впливу на міграційні потоки в межах СРСР. З огляду на це, нині в Україні державна міграційна політика перебуває на стадії становлення. Останнім часом на міграційні процеси впливають як соціально-економічні, так і геополітичні трансформації.

Міграція є одним із чинників демографічного розвитку України, яка перерозподіляє населення між регіонами, з іншого боку, зазначений перерозподіл формує демографічні диспропорції в регіонах країни. Стан соціально-правової захищеності працівників є важливим чинником, що впливає на рівень зовнішньої трудової міграції. Недосконалість трудового законодавства, відсутність дієвих норм щодо відповідальності роботодавців зумовлюють поширеність порушень трудових прав працівників. Ситуація ускладнюється тим, що близько третини працівників в Україні працюють у тіншовій сфері, взагалі втрачаючи право на захист своїх прав. Крім того, низький рівень заробітних плат в Україні, порівняно із країнами ЄС, також сприяє відпливу мігрантів за кордон. Зважаючи на це, удосконалення трудового законодавства, встановлення дієвих гарантій реалізації трудових прав працівників також має стати одним із напрямів міграційної політики України. Водночас важливе значення має налагодження співпраці з іншими країнами, укладання двосторонніх угод у галузі міграції.

Державна політика у сфері освіти України посилює зовнішню освітню міграцію, вплив студентів на навчання за кордон збільшується щороку. Реформування системи освіти та корегування державної політики в цій сфері ускладнюється війною на сході України та зневірою населення. Поступовість реформ, надання широкої автономії закладам вищої освіти, створення законодавчих підстав та економічних умов для співпраці з потенційними роботодавцями, розробка освітніх програм із подальшим працевлаштуванням випускників може призупинити зовнішню освітню міграцію з України.

В умовах демографічної кризи багато країн зацікавлені в українських трудових мігрантах, тому лише ефективна державна політика дозволить призупинити

процес втрати вітчизняної робочої сили, водночас створивши адекватний захист громадянам, які бажають працювати за кордоном, й умови для їхнього повернення в Україну. Нині можна відмітити такі негативні тенденції державної міграційної політики в Україні:

- відсутність комплексної системи збирання, узагальнення та аналізу статистичної інформації щодо трудової та освітньої міграції;
- наявність значної кількості підзаконних актів, що визначають напрями міграційної політики, які значною мірою мають декларативний характер;
- еміграція працездатного населення, а особливо висококваліфікованої робочої сили;
- істотне податкове навантаження, зокрема при нарахуванні та виплаті заробітної плати, на підприємства різних організаційно-правових форм та розмірів;
- низький рівень захищеності трудових прав працівників, поширеність тіншової зайнятості;
- відсутність двосторонніх договорів про співпрацю в галузі міграції із більшістю держав, де працює велика кількість трудових мігрантів з України;
- зростання кількості мігрантів із середовища наукових працівників, професорсько-викладацького складу та студентів.

З огляду на зазначені тенденції державна політика у сфері міграції має бути комплексною та спрямованою на визначення шляхів зменшення рівня трудової міграції працівників і відпливу кваліфікованих кадрів, а також стимулювання повернення працівників-мігрантів в Україну.

#### Список використаних джерел:

1. ILO global estimates on migrant workers: Results and methodology. Report. 15 December 2015. URL: [https://www.ilo.org/global/topics/labour-migration/publications/WCMS\\_436343/lang--en/index.htm](https://www.ilo.org/global/topics/labour-migration/publications/WCMS_436343/lang--en/index.htm) (дата звернення: 10.06.2019).
2. Концепція державної міграційної політики, схвалена Указом Президента України від 30 травня 2011 р. № 622/2011. *Офіційний вісник України*. 2011. № 42. Ст. 1714.
3. Про схвалення Стратегії державної міграційної політики України на період до 2025 р. : розпорядження Кабінету Міністрів України від 12.07.2017 № 482-р. *Офіційний вісник України*. 2017. № 60. С. 216, ст. 1837.
4. Населення України. Трудова еміграція в Україні. Київ : Ін-т демографії та соціальних досліджень ім. М.В. Птухи НАН України, 2010. 233 с.
5. Уряд проводить системну роботу для мінімізації негативних наслідків трудової міграції та створення умов для повернення українських громадян / Міністерство соц. політики. URL: <https://www.msp.gov.ua/news/15731.html?PrintVersion> (дата звернення: 12.05.2019).
6. Про Державний бюджет України (2009–2019) : Закони України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua> (дата звернення: 24.06.2019).
7. Державна служба статистики України. (2009–2019). Індекси споживчих цін на товари та послуги. URL: <http://www.ukrstat.gov.ua/> (дата звернення: 24.06.2019).
8. Державна служба статистики України. (2009–2018). Основні показники ринку праці. URL: <http://www.ukrstat.gov.ua/> (дата звернення: 24.06.2019).
9. Державна служба статистики України (2019). Середня заробітна плата за регіонами за місяць. URL: <http://www.ukrstat.gov.ua/> (дата звернення: 24.06.2019).
10. Eurostat. (2019). Minimum wage statistics. URL: [https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Minimum\\_wage\\_statistics#General\\_overview](https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Minimum_wage_statistics#General_overview) (дата звернення: 24.06.2019).
11. Eurostat. HICP – inflation rate. (2010–2018). URL: <https://ec.europa.eu/eurostat/tgm/table.do?tab=table&init=1&language=en&pcode=tec00118&plu gin=1> (дата звернення: 24.06.2019).
12. Рівень зайнятості населення та рівень безробіття (за методологією МОП) за регіонами у 2018 р. URL: [http://www.ukrstat.gov.ua/operativ/operativ2018/rp/rp\\_reg/reg\\_ur/rzn\\_2018\\_u.htm](http://www.ukrstat.gov.ua/operativ/operativ2018/rp/rp_reg/reg_ur/rzn_2018_u.htm) (дата звернення: 20.05.2019).
13. Незадекларована праця в Україні: форми прояву, масштаби та шляхи її подолання : звіт. 2018. Київ. URL: <http://dsp.gov.ua/wp-content/uploads/2018/05/protydija-nezadeklarovanij-praci-1.pdf> (дата звернення: 02.06.18)

14. Скільки українців поїхало за кордон і що державі з цим робити: аналіт. зап. (23.04.2018) / Центр української стратегії. 50 с. URL: <https://ces.org.ua/wp-content/uploads/2018/04/Migration-note.pdf> (дата звернення: 12.06.2019).

15. Угода про співробітництво в галузі трудової міграції та соціального захисту трудящих-мігрантів від 14.04.1994 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/997\\_012](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/997_012) (дата звернення: 12.05.2019).

16. Черба В.М., Тополь Г.Д., Мушкаторова Д.В. Причини освітніх міграцій українських студентів за кордон. *Інвестиції: практика та досвід*. 2017. № 12/5017. С. 68–72.

17. W Polsce studiuje 57 119 studentów zagranicznych ze 157 krajów. Fundacja Edukacyjna "Perspektywy". URL: [http://www.perspektywy.pl/portal/index.php?option=com\\_content&view=article&id=2899:w-polsce-studiuje-57-119-studentowzagranicznych-ze-157-krajow&catid=22&Itemid=119](http://www.perspektywy.pl/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=2899:w-polsce-studiuje-57-119-studentowzagranicznych-ze-157-krajow&catid=22&Itemid=119) (дата звернення: 20.06.2019).

18. Стадний Є. Українське студентство за кордоном: дані до 2017/18 навч. року. URL: <https://cedos.org.ua/uk/articles/ukrainske-studentstvo-za-kordonom-dani-do-201718-navchalnoho-roku> (дата звернення: 20.06.2019).

*Наукове дослідження проведено в межах держбюджетної теми № 19БФ042-01М "Соціально-правові засади збереження та розвитку трудового потенціалу України".*

Received: 02/08/2019  
Accepted: 30/098/2019

I. Sakharuk, PhD (Law), Associate Professor, Junior Research Fellow,  
S. Batychenko, PhD (Geography), Junior Research Fellow,  
O. Derii, PhD (Law), Assistant, Junior Research Fellow,  
A. Kryzhevskiy, PhD (History), Assistant, Junior Research Fellow,  
A. Magomedova, PhD (Economics), Associate Professor, Junior Research Fellow,  
O. Pohorielova, PhD (Law), Assistant, Junior Research Fellow  
Taras Shevchenko National University of Kyiv, Kyiv, Ukraine

## BASIC DIRECTIONS OF REALIZATION THE STATE POLICY OF UKRAINE FOR LABOR MIGRATION

*This article is devoted to the interdisciplinary research of Migration Policy and determination of Main Trends of its realization in Ukraine at the current stage. The authors aim to analyse and characterize migration as the subject of interdisciplinary research, because the Governmental Migration Policy should be formed on the basis of international legal standards, taking into account the demographic and economic indicators, conditions of labor market, etc.*

*The Basic Steps of Migration Policy-making have been defined. The study finds that during the era of strengthening of integration relations between the countries and dynamic globalization processes, the external migration becomes an inevitable phenomenon to provide the exchange of experience, increasing level of professional qualifications, as well as strengthening of business relations between the countries through transfer of labor resources. At the same time, in Ukraine the phenomenon of the international labor migration has become so widespread that the status of this issue determined it as a priority problem to be solved in the near future; first of all this situation has been caused by the refusal of people traveling abroad to come back to their native country, being the "catalyst" for a number of another problems, which are related, in particular, to the social and economic and innovative development of the country. Migration is one of the factors of demographic development in Ukraine, it involves the re-distribution of the population among the regions, while, on the other hand, this re-distribution influences the demographic disbalance within the regions of the country.*

*The authors have also identified that the efficiency of migration policy is determined by degree of consideration of the factors of political, economic, social and demographic origin, as well as by the trends of international labor migration. Under the circumstance of the demographic crisis, many countries have been interested in Ukrainian labor migrants, thus, in the article have been found, that only the effective governmental policy will allow to suspend the process of the outflow of domestic labor force, along with the simultaneous provision of adequate protection for those citizens who would like to get employed abroad and conditions for their coming back to Ukraine.*

*On the basis of the study results, the main trends of implementation of Migration Policy in Ukraine have been identified: lack of system of collecting and analyzing the statistical information; low level of protection of rights and economic well-being of the employees; absence of any bilateral agreements with those countries where a large number of Ukrainian migrants have been located; significant volume of educational migration; impact of the military and political situation upon the situation with migration. The authors draw attention to the fact that the mentioned trends into consideration, the governmental policy in the field of migration should become comprehensive and devoted to determine the methods of reducing the level of labor migration of the employees, outflow of the trained personnel, as well as promotion of coming back of the migrant workers back to Ukraine.*

**Keywords:** migration policy, labor migration, educational migration, migrant workers, job market, salary, inflation.

### References:

1. ILO global estimates on migrant workers: Results and methodology: Report / 15 December 2015. URL: [https://www.ilo.org/global/topics/labour-migration/publications/WCMS\\_436343/lang--en/index.htm](https://www.ilo.org/global/topics/labour-migration/publications/WCMS_436343/lang--en/index.htm) [in English].
2. Kontseptsia derzhavnoi mihratsiinoi polityky, skhvalena Ukazom Prezidenta Ukrainy vid 30 travnia 2011 r. № 622/2011. *Ofitsiyni visnyk Ukrainy*. 2011. № 42. Ст. 1714 (in Ukrainian).
3. Pro skhvalennia Stratehii derzhavnoi mihratsiinoi polityky Ukrainy na period do 2025 r. : rozporiadzhennia Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 12.07.2017 № 482-r. *Ofitsiyni visnyk Ukrainy*. 2017. № 60. S. 216, st. 1837 (in Ukrainian).
4. Naselennia Ukrainy. Trudova emihratsiia v Ukraini [The population of Ukraine. Labor emigration in Ukraine] / In-t demografii ta sotsialnykh doslidzhen im. M.V. Ptukhy ; NAN Ukrainy. Kyiv, 233 p. (in Ukrainian).
5. Uriad provodyt systemnu robotu dlia minimizatsii nehatyvnykh naslidkiv trudovoi mihratsii ta stvorennia umov dlia povnennia ukrainskykh hromadian [The Government carries out systematic work to minimize the negative consequences of labor migration and create conditions for the return of Ukrainian citizens] / Ministry of Social Policy of Ukraine. 2018. URL: <https://www.msp.gov.ua/news/15731.html?PrintVersion> (in Ukrainian).
6. Verhovna Rada of Ukraine : Zakony Ukrainy Pro Derzhavnyi Biudzheth Ukrainy (2009–2019). URL: <https://zakon.rada.gov.ua> (in Ukrainian).
7. State Statistics Service of Ukraine – SSSU. (2009–2019): indeksy Spozhyvchykh Tsin na Tovary ta Posluchy [Consumer price indices for goods and services]. URL: <http://www.ukrstat.gov.ua/> (in Ukrainian).
8. State Statistics Service of Ukraine – SSSU. (2009–2018): osnovni pokaznyky rynku pratsi [The main indicators of the labor market]. URL: <http://www.ukrstat.gov.ua/> (in Ukrainian).
9. State Statistics Service of Ukraine – SSSU (2019). Serednia zarobitna plata za rehionamy za misiats [Average monthly wages by region]. URL: <http://www.ukrstat.gov.ua/> (in Ukrainian).
10. Eurostat. (2019). Minimum wage statistics. URL: [https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Minimum\\_wage\\_statistics#General\\_overview](https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Minimum_wage_statistics#General_overview) [in English].
11. Eurostat. HICP – inflation rate. (2010–2018). URL: <https://ec.europa.eu/eurostat/tgm/table.do?tab=table&init=1&language=en&pcode=tec00118&plugin=1> [in English].
12. Riven zainiatosti naselennia ta riven bezrobittia (za metodolohiieiu MOP) za rehionamy u 2018 r. [The unemployment rate of the population (according to the ILO methodology) by regions in 2018]. URL: [http://www.ukrstat.gov.ua/operativ/operativ2018/rp/reg/reg\\_u/rzn\\_2018\\_u.htm](http://www.ukrstat.gov.ua/operativ/operativ2018/rp/reg/reg_u/rzn_2018_u.htm) (in Ukrainian).
13. Undeclared Work in Ukraine: Nature, Scope and Measures to Tackle It Working paper. 2018. URL: [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/--ed\\_dialogue/--lab\\_admin/documents/projectdocumentation/wcms\\_630068.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/--ed_dialogue/--lab_admin/documents/projectdocumentation/wcms_630068.pdf) [in English].
14. Tsentri Ukrainskoi Stratehii. Skilky ukraintiv poikhalo za kordon i shcho derzhavi z tsym robyty: analitychna zapyska [Center for Ukrainian Strategy. How many Ukrainians went abroad and what to do with the state: an analytical note]. 2018. 50 p. URL: <https://ces.org.ua/wp-content/uploads/2018/04/Migration-note.pdf> (in Ukrainian).
15. Ughoda pro spivrobitnytstvo v haluzi trudovoi mihratsii ta sotsialnoho zakhystu trudiashchykh-mihrantiv vid 14.04.1994 r. [Agreement on Cooperation in the Field of Labor Migration and Social Protection of Migrant Workers of 14.04.1994]. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/997\\_012](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/997_012) (in Ukrainian).

16. Cherba V., Topol H. & Mushkatorova D. Prychyny osvithnikh mihratsii ukrainskykh studentiv za kordon [The reasons of educational migrations of Ukrainian students abroad]. Investytsii: praktyka ta dosvid. 2017. № 12 (5017). S. 68–72 (in Ukrainian).

17. W Polsce studiuje 57 119 studentów zagranicznych ze 157 krajów. Fundacja Edukacyjna "Perspektywy". URL: [http://www.perspektywy.pl/portal/index.php?option=com\\_content&view=article&id=2899:w-polsce-studiuje-57-119-studentowzagranicznych-ze-157-krajow&catid=22&Itemid=119](http://www.perspektywy.pl/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=2899:w-polsce-studiuje-57-119-studentowzagranicznych-ze-157-krajow&catid=22&Itemid=119).

18. Stadnyi Ye. Ukrainiske studentstvo za kordonom: dani do 2017/18 navchalnoho roku [Ukrainian Students Abroad: Data Up to 2017/18 of the Academic Year.]. URL: <https://cedos.org.ua/uk/articles/ukrainiske-studentstvo-za-kordonom-dani-do-2017-18-navchalnoho-roku> (in Ukrainian).

Bulletin of Taras Shevchenko National University of Kyiv.  
Legal Studies, №2(109), pp. 35-39(2019)  
УДК 340.132.2+342.731(430)"14/15"  
DOI: <https://doi.org/10.17721/1728-2195/2019/1.109-7>

ISSN 1728-2195  
© Taras Shevchenko National University of Kyiv,  
Publishing center "Kyiv University", 2019

Ю. Цветкова, канд. юрид. наук, доц.  
ORCID ID: 0000-0001-7557-7048

Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Київ, Україна

## РЕАЛІЗАЦІЯ ЗАГАЛЬНОІМПЕРСЬКОГО ЗАКОНОДАВСТВА ПРО СВОБОДУ ВІРОСПОВІДАННЯ В ОКРЕМИХ СУБ'ЄКТАХ СВЯЩЕННОЇ РИМСЬКОЇ ІМПЕРІЇ НІМЕЦЬКОЇ НАЦІЇ В XV–XVI СТ.

*Проаналізовано особливості застосування актів райхстагіє та імператорів Священної Римської імперії, що врегульовували відносини зі сповідання утравквізму, лютеранства та кальвінізму в XV – середині XVI ст., зокрема едикту Вормського райхстагу 1521 р., едикту Шпайєрського райхстагу 1526 р., едикту II Шпайєрського райхстагу 1529 р., Шпайєрського протесту 1529 р., едикту Аугсбурзького райхстагу 1530 р., Нюрнберзького релігійного миру 1532 р., актів Шпайєрських райхстагіє 1542 та 1544 рр., Пасауського договору 1552 р. Аугсбурзького акта 1555 р. разом із Декларацією Фердинанда, Празьких компактатів 1436 р., підписаних імператором Сигізмундом, рецесу Карла V 1530 р., Аугсбурзьких та Лепцизьких інтеримів 1548 р., підписаних Карлом V.*

*Практичну реалізованість загальноімперського законодавства запропоновано оцінювати через розгляд публічно-правових і приватно-правових явищ у сфері свободи віросповідання на теренах різних за релігійними уподобаннями федеративних суб'єктів імперії в період становлення Реформації та зародження Контрреформації. Історичні явища, особливості правового менталітету, конкретні правові казуси, акти місцевого законодавства князів, міських рад, бургомістрів та їхнє правозастосування на практиці аналізуються за допомогою історичного, діалектичного, порівняльно-правового, формально-юридичного, телеологічного методів і методів аналізу та синтезу тощо.*

*На підставі цього формулюються висновки, що суперечливість імперського законодавства з регулювання правового статусу нової конфесії та її вірян призвела до поширення стосовно цього інституту правового нігілізму у суб'єктах федерації, що збільшило відцентрові сили у Священній Римській імперії німецької нації (СРІНН) та створило загрозу її існуванню як цілісної держави. Імператор та католицьке лобі навіть після їхньої перемоги у Шмалькальденській війні оцінили розмах приватно-правового та публічно-правового реального регулювання інституту свободи віросповідання на територіях окремих суб'єктів імперії. Поступки, на які вони погодилися, у підсумку створили парадоксальну суспільно-правову та державно-політичну дихотомію, за якою затвердження свободи віросповідання, з одного боку, підсилювали місцеві органи та таким чином збільшували децентралізацію влади в СРІНН, а з іншого боку – сприяли цілісності імперії та недопущення її розколу в цей період, довели на практиці можливість утримати її разом через особистісні поступки владних осіб на користь загальним суспільним інтересам.*

*Ключові слова: Реформація, Контрреформація, федералізм, права і свободи людини, Вормський едикт 1521 р., Шпайєрський протест 1529 р.*

**Вступ.** Кожна держава та її суспільство обов'язково зіштовхується із проблемою правозастосувального співвідношення промудроюваної та затверженої у загальнодержавному законодавстві правової норми і її подальшої реалізації у практичних правовідносинах. Особливо гостро проблематика реалізації центрального законодавства постає для держав із складним територіальним устроєм або наявними автономними включеннями. Тема застосування державних правових норм, що регулюють релігійні правовідносини в такому аспекті, додатково ускладнюється при наявності загальнодержавної (чи центральнодержавної) релігії та інших конфесій, що масово сповідуються на периферії чи на теренах адміністративно-територіальних утворень. У сучасних умовах складної ситуації як з особливостями територіального устрою в Україні, так і з її релігійною політикою, дослідження як успішного, так і невдалого досвіду інших держав із розв'язання таких правових казусів дасть можливість вітчизняним юристам і політикам знайти оптимальний шлях розвитку.

Як у вітчизняній, так й у закордонній літературі існують дослідження, присвячені вивченню релігійної

ситуації на теренах СРІНН. Зазвичай це історичні праці, які розглядають історичні обставини, хід подій, культурні та філософські особливості зазначеного періоду. Не заперечуючи науковій ґрунтовності праць таких істориків та політологів, як В. Ванечек, С. Дятлов, Ю. Івонін, С. Каріков, І. Кубай, Ю. Некрасов, Н. Подоляк, М. Смірін, Т. Таценко, Ф. Шафф, слід відзначити брак правового аналізу реалізації свободи віросповідання на теренах окремих суб'єктів федерації СРІНН у контексті виконання на місцях відповідного загальноімперського законодавства.

Мета статті – визначити практичну реалізованість загальноімперського законодавства СРІНН, присвяченого регулюванню свободи віросповідання у XV – середині XVI ст. Досягнення зазначеної мети можливе через виконання завдань із розгляду публічно-правових і приватно-правових явищ у сфері свободи віросповідання на теренах різних за релігійними уподобаннями федеративних суб'єктів імперії. Предметом дослідження статті є правовідносини, що виникали через реалізацію загальноімперського законодавства про свободу віросповідання в окремих суб'єктах СРІНН в XV–XVI ст.

Об'єкт дослідження статті – інститут свободи віросповідання в Священній Римській імперії німецької нації.

Для досягнення поставленої мети використовувалися загально-філософські та спеціально-юридичні методи наукового пізнання, зокрема такі, як методи аналізу та синтезу, діалектичний, історичний, порівняльно-правовий, формально-юридичний, логічний метод, метод правової екстраполяції та ін.

**Виклад основного матеріалу.** Федеральна та дуже децентралізована система органів влади та державної організації СРІНН часто призводила до того, що рішення вищих державних органів, навіть тих, у яких було забезпечене представництво територіальних громад, на практиці на теренах окремих суб'єктів федерації реалізовувалося частково. У значній мірі це стосувалося і правових норм, що мали врегульовувати релігійні правовідносини.

Основними нормативно-правовими актами загальноімперського законодавства в період XV – середини XVI ст. були рішення імперських райхстагів та, у значно менш частих випадках одноосібні акти імператора. Зокрема, до першої групи слід віднести едикт Вормського райхстагу 1521 р., едикт Шпайерського райхстагу 1526 р., едикт II Шпайерського райхстагу 1529 р., Шпайерський протест 1529 р., едикт Аугсбурзького райхстагу 1530 р., Нюрнберзький релігійний мир 1532 р., акти Шпайерських райхстагів 1542 та 1544 рр., Пасауський договір 1552 р. та визначний Аугсбурзький акт 1555 р. разом із Декларацією Фердинанда. До другої групи можна внести Празькі компактати 1436 р., підписані імператором Сигізмундом, рецес Карла V 1530 р., Аугсбурзький та Лепцизький інтерими 1548 р., підписані Карлом V [1]. Аналіз реального виконання правових актів загальноімперського законодавства у суб'єктах федерації в описуваний період демонструє картину максимальної свободи волевиявлення територіальних органів.

**Публічно-правова сфера правозастосування.** У сфері публічного правозастосування цих норм усіх територіальних суб'єктів СРІНН можна поділити на три групи. Представники першої відкрито ігнорували загальноімперські акти, що забороняли сповідування протестантизму. Представники другої групи виконували ці акти частково, або ж формально робили дії, що мали б продемонструвати готовність підкоритися цим правовим нормам, але не впроваджували їх у реальність та не врегульовували ними правовідносини на своїх територіях. Представники третьої групи впроваджували на своїй території акти, що забороняли свободу віросповідання та мовчазно ігнорували акти, які б визнавали за протестантами певні права.

Найяскравішим представником першої групи було Чеське королівство, що практично повністю ігнорувало загальноімперське законодавство стосовно протестантів, мотивуючи це наявністю в себе власних привілеїв утраквістам, які хоч і формально не визнавалися лютеранами чи кальвіністами, але за змістом своїх догм та обрядів безперечно не відносилися до католиків. Додаткову гарантію привілеям протестантів на чеських землях надавали традиційні передвиборчі капітуляції імператорів при обійманні ними Чеської корони, що регулярно надавалися протягом XV ст. [2, с. 77], та власна система місцевих державних органів, яка більш ніж на 2/3 складалася з утраквістів. Однак і становище католицької меншості на чеських землях було достатньо толерантним. З одного боку, їхні права захищав правитель-католик, а з іншого – рівноправність католиків та

протестантів тут забезпечувалася Іглавськими компактатами 1436 р., проголошеними королем-утраквістом Іржем Подебрадським [3, с. 10].

Серед центральних імперських земель до цієї ж групи входили Саксонія, Бранденбург, Гесен, Брауншвейг-Люнебург та деякі інші, правителі яких беззастережно висловили свою підтримку протестантизму.

Так, центральне місто Саксонії Віттенберг уже у 1521 р. ухвалює "Новий статут міста Віттенбергу", у якому прямим текстом прописується конфіскація церковних земель та передача світській владі функції соціального забезпечення та стягування відповідних податків до міського бюджету замість церковного [4, с. 297–298].

Цікавою була правова ситуація щодо протестантизму у Саксонії із приходом до влади у 1547 р. Моріца Веттіна Саксонського. Прихильність імператора та масове лютеранство підданих призвели до того, що Моріц відкрито відмовився поширювати на своїх землях Аугсбурзький інтерим та домогся звільнення з імператорського полону протестантів Йоганна Фрідріха Ернестіна Веттіна та Філіппа Гесенського. За часів його правління в Саксонії відкрито відбувалося лютеранське богослужіння, працювали школи й університети, де викладалося протестантське вчення [5]. Лютерани за віросповіданням, Моріц відкрито підтримував імператора та католиків у Шмалькальденській війні, продемонструвавши, що релігійні переконання можуть бути не пов'язані із вірністю католицькому правителю та інтересам цілісності імперії. По суті, він не тільки першим серед німецьких князів своїми вчинками заявив, що бути протестантом не значить бути заколотником, але й розмежував поняття віросповідання та вірного підданства. І хоча протестантські князі вважали його зрадником, насправді він своїм прикладом зробив величезний крок до формування концепції відокремлення церкви від держави.

Уже в 1528 р. відкрито протестантським проголосив себе Брауншвейг. За його церковним статутом авторства Й. Бугенхагена проголошувалося панування Євангелічної церкви, її співпраця з державною світською владою та фактична залежність від останньої. Місцева влада не тільки мала право контролювати фінансове забезпечення церкви та соціальної сфери, а й на пряму, погоджуючись тільки із громадою, затверджувала священників і вимагала від них підзвітності [6]. Вормський едикт, II Шпайерський едикт, інтерим та рецеси тут не виконувалися.

Швидко своє позитивне ставлення до протестантизму оприлюднює Мекленбург. Герцог Генріх V Мекленбурзький під впливом свого наставника Конрада Пегеля переписується з М. Лютером, приймає його проповідників. Населення масово переходить у лютеранство і вже в 1521 р. магістрат віддає церковні посади лютеранам, а місцеві французькі монастирі трансформуються у протестантські громади [7, с. 490]. Чітке виконання імперських актів про недопущення поширення праць Лютера підтримує спочатку Рада Ганзи, видаючи в 1525 р. вимогу контролювати друкарів, але населення виступає проти цього настільки активно, що вже через півроку цей указ скасовується [7, с. 491]. У 1534 р. в Росточі серед органів місцевої влади створюється "Комітет 64-х", що складається із дрібних міщан-протестантів, які не тільки домоглися від прокатолицького вищого магістрату міста усунути католицьке духовенство від кафедр, а й зробити опис церковного майна регіону для подальшої секуляризації [7, с. 492–493]. На останнє католицький магістрат погодився із великим задоволенням,

адже, як зазначав М. Лютер "найзапекліші католики схвалюють протестантизм, коли йдеться про секуляризацію церковного майна" [2, с. 54].

Ближче до середини XVI ст. випадки публічно-правового відкритого невизнання суб'єктами федерації імперського законодавства, що обмежувало свободу віросповідання, стали ще яскравішими. Так, уряд Гесену на чолі з регентом Симоном Бінгом відмовився визнати рішення свого ландграфа Філіпа про реалізацію на теренах графства Аугсбурзького інтериму [8, с. 95]. Філіп Гесенський у цей момент перебував під арештом в імператорі, й уряд Бінга проголосив про його тимчасову недієздатність як правителя.

До другої групи земель дуже часто входили великі міста (імперські чи вільні) та промислові центри, які симпатизували протестантизму, але не були готові йти на відкритий конфлікт з імператором та Католицькою церквою. Наприклад, Аугсбург, який традиційно вважався католицьким містом, до 1533 р. підтримував Швабський союз та імператора, створив у власному місцевому законодавстві прихований захисний механізм для протестантів, звільняючи їх від католицької клятви при сплаті певного податку. Тут також були ухвалені рішення про нагляд за бідними та контроль містом соціальних видатків, а в 1525 р. і про централізований збір милостині [9, с. 114–116], що є традиційно протестантським підходом до зазначених питань та напряду суперечить католицькій догмі. Однак і вимоги Вормського едикту тут нехай частково, але виконувалися, адже друк перевіряла цензурна комісія, а протестантських проповідників виганяли з міста (як це було з Шилінгом у 1524 р.). Часто як радикальність Аугсбургу дослідники згадують страту очільників протестантського повстання 1524–1525 рр. [9, с. 122–124]. Однак, на нашу думку, релігійний аспект тут може бути вторинним, адже повстання це було озброєним, супроводжувалося масовими безладами, погромами та навіть убивствами. У такій ситуації обвинувачення могло спиратися не так на релігійні приводи повсталих, як на загальну завдану місту шкоду, і не може однозначно тлумачитися як релігійне переслідування. Ця думка може бути підтверджена тим, що коли врешті-решт активна фаза повстання закінчилася, а його прихильники перейшли від погромів до дрібного хуліганства в церквах та організації публічних шлюбів священників, магістрат їх тільки штрафував [9, с. 125]. Короткочасний вступ Аугсбургу до Шмалькальденського союзу у 1536–1548 рр. є підтвердженням того, що протестанти в місті не тільки відкрито демонстрували свої погляди, але й змогли сформувати у міській раді (яка прийняла відповідне рішення голосуванням) власне лобі. Однак статус імперського міста, підвладного імператору, все одно привів до рекатолизації, закріпленої указом Карла V у 1548 р. [9, с. 135].

Деякі католицькі князі, хоча й самі не змінюють віру, дозволяють протестантські проповіді у своїх володіннях. Особливо вражає така політика у князів-священників, наприклад архієпископів Германа Кельнського та Альбрехта Майнцького [10, с. 26]. зазначені дії є свідченням, з одного боку, величезної популярності протестантських ідей серед населення цих земель, а з іншого – глибокою теологічною обґрунтованістю ідей Лютера, яка знаходила відгук та рацію навіть у вищих католицьких ієрархів.

Уряди та правителі земель, що входили до третьої групи, також були активними у своїх діях. Георг Бо-

родатий Веттін Альбертін, герцог Саксонії з 1500 по 1539 р. був категоричним супротивником Реформації, присіплюючи нагляд за виконанням на своїх землях Вормського едикту, виганяв лютеран зі своїх земель, контролював друк і продаж літератури [11, с. 343]. Вільгельм IV Віттельсбах Баварський у 1522 р. видав І Баварський релігійний мандат, яким повністю підтримав Вормський едикт. Під його правлінням у Баварії відбувалися суворі репресії й у 1527 р. навіть було спалено на вогнищі лютеранських проповідників [2, с. 80].

#### **Приватно-правова сфера правозастосування.**

Приватно-правові вияви свободи віросповідання на землях СРІНН, як і в інших державах, можна спостерігати за суспільними явищами, історичними даними, опосередкованими (з погляду правового регулювання) подіями та вибудовуваними через дедуктивні конструкції.

Парадоксально, але найочевидніше приватно-правові явища свободи віросповідання спостерігаються в цей період у тих суб'єктах федерації, у яких виконання репресивного для протестантів імперського законодавства відбувається старанніше. Наприклад, до 1533 р. розвиток протестантизму в де-юре католицькому Аугсбурзі можна прослідкувати за випадками іконоборського руху та шлюбами священників [9, с. 125]. Однак свідчення про масовість цього процесу надає нам можливість визначити: сповідників нової конфесії було настільки багато, що органи влади не могли застосувати до них серйозні репресивні заходи, як це було передбачено Вормським едиктом. Штрафи, які накладали на погромників католицьких церков, можна витлумачити як загальноприйнятий цивільно-правовий спосіб відшкодування завданої шкоди внаслідок протиправних дій, абсолютно природний у міщанському суспільстві. Випадок же вигнання проповідника Шилінга у серпні 1524 р. [9, с. 122–124], хоча й відповідає вимогам імперського законодавства, у дійсності сприймається як свідчення повністю розвиненої сфери приватно-правових відносин свободи віросповідання, адже за весь період був вигнаний усього лише один проповідник, і навіть цей акт призвів до розгортання масових заворушень. Іншими словами, протестантизм на рівні приватно-правової сфери в Аугсбурзі був розвинений, інші, менш яскраві та радикальні проповідники працювали всупереч вказівкам місцевої влади, а остання мовчазно це допускала.

На приватно-правовому рівні розвиток протестантських ідей був популярним у герцогстві Мекленбурзькому завдовго до офіційного переходу в лютеранство герцога Генріха V у 1532 р. Так, уже за часів ярого католика Магнуса II наприкінці XV ст. в Мекленбурзькому та Ростоцькому університетах викладають протестанти Ніколаус Рутце та Конрад Пегель. Причому останнього навіть запрошують учителювати для дітей герцога [7, с. 489]. Згодом, у 1528 р., при розпорядженні магістрату Ростоку про вигнання з міста протестантського проповідника Й. Слютера, серед населення починаються заворушення [7, с. 491], що є свідченням масовості й активності прихильників забороненої на той час конфесії.

Цікавою ситуація з регулюванням свободи віросповідання на приватно-правовому рівні сформувалася в Чеському королівстві. Після масового переходу мешканців цих земель у гуситський утраквізм та їхню легалізацію численними актами місцевого сейму, у статусі релігійної меншості опинилися прихильники радикального релігійного підходу таборитів, до яких згодом приєдналися анабаптисти – так звана Громада чеських

братів (нім. Böhmsche Brüder; чеськ. Jednota bratrská). Незважаючи на їхні яскраво протестантські погляди, за правовим статусом їх не прирівняли до лютеран, як це було зроблено з утраквістами, а отже, законного захисту своїх прав вони не мали. Усе ж громада вільно проіснувала протягом століття, маючи компактне проживання, відкриваючи молільні та школи, аж доки не увійшла в конфлікт із Фердинандом I через відмову постачати йому війська та подальшу активну участь у Повстанні чеських станів 1547 р. У підсумку відомий своєю відносною релігійною поміркованістю Фердинанд I організував на них тиск і примусив залишити свій домен [12, с. 145]. І хоча тут репресії відбувалися чітко за релігійною ознакою, причиною їх запровадження, на нашу думку, була цивільна непокоря.

Масове вигнання протестантів із Саксонії із часів правління там Георга Бородатого та із Баварії Вільгельма IV Віттельсбаха теж є опосередкованим свідченням поширення на цих землях протестантизму на приватно-правовому рівні. Адже розмах репресивної політики згаданих правителів свідчить про велику кількість представників цієї конфесії, які проживали там напередодні.

**Висновки.** Реформацію у СРІНН на нашу думку слід сприймати значно ширше, ніж просто появу нової конфесії та релігійні перетворення в суспільстві. Зміни у релігійних поглядах завдали величезного впливу на трансформацію правового менталітету як правлячої верхівки суспільства, так і усіх інших прошарків та поставили нові стандарти існування імперії як федеративного утворення та її правової системи.

Суперечливість імперського законодавства щодо регулювання правового статусу нової конфесії та її вірян призвела до поширення, зонайменше щодо цього інституту, правового нігілізму в суб'єктів федерації, що збільшило відцентрові сили в СРІНН та створило загрозу її існуванню як цілісної держави. Імператор і католицьке лобі навіть після їхньої перемоги у Шмалькальденській війні оцінили розмах приватно-правового та публічно-правового реального регулювання інституту свободи віросповідання на територіях окремих суб'єктів імперії. Поступки, на які вони погодилися у підсумку створили парадоксальну суспільно-

правову та державно-політичну дихотомію, за якою затвердження свободи віросповідання, з одного боку, підсилювали місцеві органи та таким чином збільшували децентралізацію влади в СРІНН, а з іншого – сприяли цілісності імперії та недопущення її розколу в цей період, довели на практиці можливість утримати її разом через особистісні поступки владних осіб на користь загальним суспільним інтересам.

#### Список використаних джерел:

1. Цветкова Ю.В. Правові загальноімперські акти, що врегулювали свободу віросповідання в Священній Римській імперії на першому етапі поширення лютеранства. *Eurasian Academic Research Journal*. 2018. № 6 (24). С. 46–52
2. Бекольд Ф. фон. Історія Реформації вь Германії. Санкт-Петербург: Изд. Пантелеєва, 1900. Т. 2. 390 с.
3. Кубай Т.М. Вплив гуситської революції на інституційні та етнонаціональні процеси в Чеських землях наприкінці XIV – у першій половині XVI ст.: автореф. дис. ... канд. політ. наук: 23.00.02. Чернівці, 2008. 20 с.
4. Дятлов В.О. "В ім'я Бога і загального добра". Нижчі верстви населення німецького міста і Реформація. Чернівці: Сіверянська думка, 1997. 351 с.
5. Кариков С.А. Предпосылки и последствия Шмалькальденской войны в творчестве Виттенбергских реформаторов. *Вестник РГГУ "История. Филология. Культурология. Востоковедение"*. 2014. № 13 (135). С. 103–110.
6. Кариков С.А. Реформація і становлення євангелічної церкви та школи у Брауншвейзі (1517-1555 рр.): автореф. дис. ... канд. іст. наук. Харків, 2006. 19 с.
7. Подоляк Н. Реформація в Мекленбурзі: міста, князі, Ганза. *Україна: культурна спадщина, національна свідомість, державність*. Львів, 1998. № 5. С. 489–494.
8. Таценко Т.Н. Государь и его служащие в Германии XVI в. К истории формирования чиновничества. *Петербургский исторический журнал*. 2015. № 4. С. 69–98.
9. Некрасов Ю.К. К проблеме генезиса немецкой буржуазии XV – XVI вв. (По мат. имперского города Аугсбурга). *Проблемы германской истории. Ученые записки Гос. пед. ин-та*. Вып. 1, т. 518. С. 89–156. 1978
10. Евдокимова А.А. Имперские амбиции Карла V Габсбурга (1519–1556). *Вестник Башкирского университета. Древний мир и Средние века*. 2005. № 1. С. 24–27
11. Шафф Ф. История христианской церкви. Санкт-Петербург: Библия для всех, 2009. Т. VII. 470 с.
12. Лаптева Л.П. Письменные источники по истории Чехии периода феодализма. Москва: Изд. Московского ун-та, 1985. 197 с.

Received: 19/05/2019

1st Revision: 21/08/2019

Accepted: 20/09/2019

Yu. Tsvietkova, PhD. in Law, docent (assistant professor)  
Taras Shevchenko National University of Kyiv, Kyiv, Ukraine

## THE IMPLEMENTATION OF THE WHOLE-EMPIRE LEGISLATION REGULATING THE FREEDOM OF FAITH IN THE HOLY ROMAN EMPIRE'S SUBJECTS IN THE 15-16th CENTURIES

*The article aims to analyse the peculiarities of implementation of the Reichstags' and Emperor' acts which concern the legal relations of the Utraquism, Lutheran and Calvinism proceeding. These are the Act of the Diet of Worms 1521, the Act of the Diet of Speyer 1526, the Act of the Diet of Speyer 1529, the Speyer Protest Act 1529, the Act of the Diet of Augsburg 1530, the Religious Peace Treaty of Nuremberg 1532, the Acts of the Diets of Speyer 1542 and 1544, the Treaty of Passau 1552, the Treaty of Augsburg 1555 with the Declaratio Fernandea, the Prague Compactata 1436 signed by the Emperor Sigismund, Charles V Habsburg recess 1530, interim of Augsburg and Leipzig 1548 signed by Charles V.*

*The article evaluates the depth of the whole-empire legislation practical implementation through the review of public-legal and private-legal freedom of faith phenomena which took place on the territories of the Imperial subjects practising different faith during the Reformation and the Counterreformation arousal. The historical, dialectical, comparative, formal, teleological methods as well as the methods of analysis and synthesis are applied to analyse historical events, legal mentalities peculiarities, definite legal causes, local legislation acts authorised by princes, magistrates, burgomasters.*

*Based on the abovementioned, the author comes to certain conclusions. The contradictory nature of the central empire legislation on about the new confession and the legal status of its believers led to the spreading of the legal nihilism on the imperial subjects' territories. This nihilism strengthened the centrifugal processes in the Holy Roman Empire creating the threat to the state unity and integrity.*

*Despite their victory in Shmalkalden war, the emperor and the catholic lobby realized the real scope of public and private regulation of the freedom of faith legal institute, taking place on the territories of the Empire's subjects.*

*Their concessions they made resulted in the creation of a paradoxical social-legal and state-political dichotomy. On the one hand, granting the freedom of faith empowered local governments and increased decentralization of the Holy Roman Empire, and on the other hand it contributed to its unity and stopped the splitting processes. It has practically proved that personal concessions on common interests could hold the Empire solid.*

*Keywords: the Reformation, the Counter-Reformation, federalism, rights and liberties of a person, the Edict of Worms 1521, the Protest at Speyer 1529.*

**References:**

1. Tsvietkova Y.V. Pravovi zagalnoimperski akty, scho vreguliovuvaly svobodu virospovidannia v Svyaschennyi Rymskiy imperii na pershomu etapi poshyrennia luteranstva. *Eurasian Academic Research Journal*. 2018. № 6 (24). P. 46–52.
2. Betsold F. fon. Istoriya Reformatsii v Germanii. Sankt-Peterburg: Izd-vo Panteleeva, 1900. V.2.
3. Kubai T.M. Vplyv gusytskoi revolutsii na institutsiyni ta etnonatsionalny protsesy v Cheskyh zemlyah naprykintsi XIV – u pershii polovyni XVI st. : avtoref. Chernivtsi, 2008.
4. Dyatlov V.O. "V im'ya Boga i zagalnoho dobra". Nyzhchi verstvy naselennya nimetskogo mista i reformatsiya. Chernigiv: Siveryanska dumka, 1997. P. 15–25.
5. Karikov S.A. Predposylki i posledsviya Shmalkaldenskoii voyny v tvorchestve Vittenbergskikh reformatorov. *Vestnik RGGU. Istoriya. Filologiya. Kulturologiya. Vostokovedenie*. 2014. №13 (135). P. 103–110.
6. Karikov S.A. Reformatsiya i stanovlennya evangelichnoi tserkvy ta shkoly u Braunshveizi (1517–1555 rr.) : avtoref. Kharkiv, 2006.
7. Podolyak N. Reformatsiya v Meklenburzi: mista, knyazi, Ganza. Ukraina: kulturna spadschyna, natsionalna svidomist, derzhavnist. Lviv, 1998. № 5. P. 489–494.
8. Tatsenko T.N. Gosudar I ego sluzhaschie v Germanii XVI v. K istorii formirovaniya chinovnichestva. *Peterburgskiy istoricheskiy zhurnal*. 2015. № 4. P. 69–98.
9. Nekrasov Yu.K. K probleme genezisа nemetskoii burzhuazii XV – XVI vv. (Po materialam imperskogo goroda Augsburga). *Problemy germanskoii istorii. Uchenye zapiski Gos. ped. instituta*. 1978. V. 518, vyp. 1. P. 122–124.
10. Evdokimova, A.A. Imperskie ambitsii Karla V Gabsburga (1519–1556). *Vestnik Bashkirs'kogo universiteta. Drevniy mir i Srednie veka*. 2005. №1. P. 24–27.
11. Shaff F. Istoriya hristianskoii tserkvi. V. VIII. Sankt-Peterburg: Bibliya dlya vseh, 2012.
12. Lapteva L.P. Pismennyye istochniki po istorii Chekhii perioda feodalizma. Moskva: Izd-vo Moskovskogo un-ta, 1985.

Наукове видання



**ВІСНИК**

**КИЇВСЬКОГО НАЦІОНАЛЬНОГО УНІВЕРСИТЕТУ ІМЕНІ ТАРАСА ШЕВЧЕНКА**

**ЮРИДИЧНІ НАУКИ**

**Випуск 2 (109)**

*Редактор Т. Гуз*

**Оригінал-макет виготовлено ВПЦ "Київський університет"**

Автори опублікованих матеріалів несуть повну відповідальність за підбір, точність наведених фактів, цитат, економіко-статистичних даних, власних імен та інших відомостей.  
Редколегія залишає за собою право скорочувати та редагувати подані матеріали.



Формат 60x84<sup>1/8</sup>. Ум. друк. арк. 4,65. Наклад 300. Зам. № 219-9500.  
Гарнітура Arial. Папір офсетний. Друк офсетний. Вид. № Ю2.  
Підписано до друку 01.11.19

Видавець і виготовлювач  
ВПЦ "Київський університет"

Б-р Тараса Шевченка, 14, м. Київ, 01030  
☎ (38044) 239 32 22; (38044) 239 31 72; тел./факс (38044) 239 31 28  
e-mail: vpc\_div.chief@univ.net.ua; redaktor@univ.net.ua  
http: vpc.univ.kiev.ua

Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 1103 від 31.10.02